Ion Deleanu

Instituții și proceduri constituționale

– în dreptul român și în dreptul comparat –

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

C.H. BECK

Instituții și proceduri constituționale

– în dreptul român și în dreptul comparat –

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Tablă de materii

Cuvânt introductiv ..... **XI**

Abrevieri uzuale ..... **XIII**

Partea I. Prolegomene

I. Sistemul dreptului 3
II. Sistemul dreptului constituțional 17

Partea a II-a. Teoria generală

Titlul I. Avatarurile puterii **27**
Capitolul I. Puterea publică 27
Secțiunea 1. Puterea politică 27
Secțiunea a 2-a. Constantele puterii publice 34
Capitolul II. Separația puterilor în stat 44
Secțiunea 1. Originile și evoluția separației puterilor în stat 44
Secțiunea a 2-a. Reglementarea constituțională și interpretarea principiului separației puterilor în stat 58
Capitolul III. Statul de drept 68
Secțiunea 1. Determinările statului de drept 68
Secțiunea a 2-a. Premisele și mecanismele statului de drept 79

Titlul II. Forma puterii publice **94**
Capitolul I. Structura de stat 94
Secțiunea 1. Statul unitar și statul federativ 94
Secțiunea a 2-a. Asociațiile de state și ierarhiile de state 99
Capitolul II. Forma de guvernământ 101
Secțiunea 1. Democrația 103
Secțiunea a 2-a. Monocrația 117
Secțiunea a 3-a. Oligarhia 119
Secțiunea a 4-a. Statele socialiste 122
Capitolul III. Regimul politic 124
Secțiunea 1. Organizarea puterii publice 125
Secțiunea a 2-a. Drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului 135
Secțiunea a 3-a. Sistemul de partide și al altor forțe sociale 159
Secțiunea a 4-a. Sistemul electoral 174

Titlul III. Parlamentele **184**
Capitolul I. Organizarea internă 184
Secțiunea 1. Unicameralismul și bicameralismul 184
Secțiunea a 2-a. Comisiile parlamentare și grupările parlamentare 191

Secțiunea a 3-a. Autonomia Adunărilor 194
Secțiunea a 4-a. Statutul parlamentarilor 196
Secțiunea a 5-a. Sesiunile parlamentare 199
Capitolul II. Rolul parlamentelor 201
Secțiunea 1. Funcțiile parlamentelor 201
Secțiunea a 2-a. Funcția de control și funcția deliberativă 202

Titlul IV. Teoria Constituției 208
Capitolul I. Constituția în sistemul juridic normativ 208
Secțiunea 1. Noțiunea de constituție 208
Secțiunea a 2-a. Formele constituțiilor 215
Secțiunea a 3-a. Legi constituționale, legi organice și legi ordinare 220
Secțiunea a 4-a. Supremația constituției 221
Secțiunea a 5-a. Procedee de adoptare și de revizuire a constituțiilor 224
Capitolul II. Sancțiunea supremației constituției 227
Secțiunea 1. Repere ale justiției constituționale 227
Secțiunea a 2-a. Raporturile justiției constituționale cu celelalte puteri și funcțiile justiției constituționale 241
Secțiunea a 3-a. Forme de control al constituționalității legilor 242

Partea a III-a. Dreptul constituțional comunitar și dreptul intern

Titlul V. Construcția europeană 257
Capitolul I. Uniunea Europeană – retrospectivă și perspective 257
Secțiunea 1. Retrospectivă 257
Secțiunea a 2-a. Perspective 259
Capitolul II. Natura juridică a Uniunii Europene 269
Secțiunea 1. Structura Uniunii 269
Secțiunea a 2-a. Personalitatea juridică a Uniunii Europene 280
Capitolul III. Competențele și subsidiaritatea 283
Secțiunea 1. Competențele 283
Secțiunea a 2-a. Principiul subsidiarității 288

Titlul VI. Drepturile și libertățile fundamentale 295
Capitolul I. Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene 295
Secțiunea 1. Semnificațiile, scopul și dimensiunile Cartei 295
Secțiunea a 2-a. Drepturile și libertățile enunțate în Cartă și principiile de interpretare și realizare a acestora 300
Capitolul II. Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale 307
Secțiunea 1. Protecția internațională a drepturilor omului 307
Secțiunea a 2-a. Scopurile Convenției europene 310
Secțiunea a 3-a. Protocoalele adiționale la Convenție 311
Secțiunea a 4-a. Aplicarea Convenției și a protocoalelor adiționale în timp și spațiu 314
Secțiunea a 5-a. Interpretarea Convenției europene 316

Partea a IV-a. Democrația constituțională în România

Titlul VII. Determinările și atributele statului român contemporan 327
Capitolul I. Statul 327
Secțiunea 1. Noțiunea, criteriile și esența statului 327
Capitolul II. Elementele constitutive ale statului 333
Secțiunea 1. Națiunea 334
Secțiunea a 2-a. Cetățenia 349
Secțiunea a 3-a. Teritoriul 364
Secțiunea a 4-a. Autoritatea politică exclusivă sau suverană 370
Capitolul III. Atributele statului român 371
Secțiunea 1. Stat suveran și independent 372
Secțiunea a 2-a. Stat unitar și indivizibil 378
Secțiunea a 3-a. Stat republican 386
Secțiunea a 4-a. Stat de drept 390
Secțiunea a 5-a. Stat social 393
Secțiunea a 6-a. Stat pluralist 396
Secțiunea a 7-a. Stat democratic 407

Titlul VIII. Constituția României și statutul constituțional al omului și cetățeanului 410
Capitolul I. Constituția și constituționalitatea 410
Secțiunea 1. Procesul constituțional 410
Secțiunea a 2-a. Procedura de revizuire a Constituției 437
Secțiunea a 3-a. Constituționalitatea 442
Capitolul II. Statutul constituțional al omului și cetățeanului 452
Secțiunea 1. Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale 452
Secțiunea a 2-a. Clasificarea drepturilor, a libertăților și a îndatoririlor fundamentale 473
Secțiunea a 3-a. Semnele distinctive și garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale 477
Secțiunea a 4-a. Îndatoririle fundamentale 536
Secțiunea a 5-a. Garanții ale drepturilor și libertăților fundamentale 538
Secțiunea a 6-a. Prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare 543
Secțiunea a 7-a. Avocatul Poporului 546
Secțiunea a 8-a. Dreptul la o justiție echitabilă 551

Titlul IX. Sistemul instituțional al puterii 561
Capitolul I. Autoritățile publice 561
Secțiunea 1. Forme instituționalizate 561
Capitolul II. Titularul suveranității – poporul 569
Secțiunea 1. Organizarea juridică și politică a poporului 569
Secțiunea a 2-a. Corpul electoral 572
Capitolul III. Exercitarea suveranității 573
Secțiunea 1. Formele de exercitare a suveranității 573
Secțiunea a 2-a. Alegerile 580

Titlul X. Parlamentul **584**
Capitolul I. Dreptul parlamentar 584
Secțiunea 1. Noțiunea de drept parlamentar 584
Secțiunea a 2-a. Sursele dreptului parlamentar 588
Capitolul II. Statutul parlamentarilor 594
Secțiunea 1. Mandatul parlamentar 594
Secțiunea a 2-a. Protecția mandatului parlamentar 598
Secțiunea a 3-a. Legea privind statutul deputaților și al senatorilor 607
Capitolul III. Structura, organizarea și funcționarea Parlamentului 612
Secțiunea 1. Structura Parlamentului 612
Secțiunea a 2-a. Organizarea Parlamentului 620
Secțiunea a 3-a. Funcționarea Parlamentului 634
Capitolul IV. Funcțiile Parlamentului 641
Secțiunea 1. Funcția de informare 643
Secțiunea a 2-a. Funcția de control și sancțiunile controlului 648
Secțiunea a 3-a. Funcția deliberativă 664

Titlul XI. Președintele României **716**
Capitolul I. Rolul Președintelui și mandatul prezidențial 716
Secțiunea 1. Rolul Președintelui 716
Secțiunea a 2-a. Mandatul prezidențial 721
Secțiunea a 3-a. Statutul mandatului prezidențial și al funcției de președinte 728
Capitolul II. Atribuțiile Președintelui României și actele emise în exercitarea lor 731
Secțiunea 1. Atribuțiile Președintelui României 731
Secțiunea a 2-a. Actele Președintelui României 743

Titlul XII. Autoritatea judecătorească **747**
Capitolul I. Organizarea judiciară 747
Secțiunea 1. Fundamentul și cadrul organizării judiciare 747
Secțiunea a 2-a. Principiile generale ale organizării judiciare 751
Capitolul II. Statutul judecătorilor și procurorilor 765
Secțiunea 1. Corpul magistraților 765
Secțiunea a 2-a. Admiterea în magistratură 766
Capitolul III. Recrutarea, numirea și avansarea în funcție a judecătorilor 768
Secțiunea 1. Numirea în funcție 768
Secțiunea a 2-a. Garanții ale independenței, imparțialității, integrității și demnității judecătorului: inamovibilitatea, incompatibilitățile, interdicțiile și incapacitățile 769
Secțiunea a 3-a. Redimensionarea funcției jurisdicționale 774
Secțiunea a 4-a. Institutul Național al Magistraturii 791
Capitolul IV. *Quis custodes custodiet?* 792
Secțiunea 1. Forme instituționalizate de control asupra autorităților publice și de răspundere a acestora 792
Secțiunea a 2-a. Răspunderea judecătorului 793
Secțiunea a 3-a. Răspunderea judecătorului în sistemul românesc 800
Capitolul V. Consiliul Superior al Magistraturii 804
Secțiunea 1. Organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii 804
Secțiunea a 2-a. Atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii 808

Titlul XIII. Curtea Constituțională **810**
Capitolul I. Organizarea și structura Curții Constituționale 810
Secțiunea 1. Organizarea Curții Constituționale 810
Secțiunea a 2-a. Statutul judecătorului 817
Capitolul II. Atribuțiile Curții Constituționale 828
Secțiunea 1. Categorii de atribuții 828
Capitolul III. Atribuțiile de control ale Curții Constituționale 832
Secțiunea 1. Controlul de constituționalitate 832
Secțiunea a 2-a. Controlul asupra alegerilor președințiale 874
Secțiunea a 3-a. Controlul respectării procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmarea rezultatelor acestuia 883
Secțiunea a 4-a. Controlul asupra îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni 885
Capitolul IV. Atribuțiile consultative ale Curții Constituționale 887
Secțiunea 1. Atribuții în legătură cu interimatul președințial 887
Secțiunea a 2-a. Atribuții în legătură cu angajarea răspunderii politice a Președintelui României 890
Capitolul V. Actele Curții Constituționale 891
Secțiunea 1. Categorii de acte și natura lor juridică 891
Secțiunea a 2-a. Tipurile de decizii 896

Index metodologic **905**

Tablă analitică de materii **911**

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Cuvânt introductiv

Puterea – ca relație între guvernanți și guvernați – rămâne încă enigmatică sau ezoterică, în pofida faptului că, printr-o schemă simplă de înțelegere, ea sugerează curioasa formă de mișcare a unui bumerang: avându-și sorgintea în voința, expresă sau tacită, deliberată sau conjuncturală a guvernaților, a celor ce o constituie și o întreține, ea se reîntoarce chiar asupra lor, mai totdeauna cu alte consecințe decât cele așteptate. Poate și din acest motiv, la care s-ar mai putea adăuga încă multe altele – îndeosebi ficțiunea reprezentării – o constatare din spațiul antropologiei politice pare șocantă: ambiguitatea este atributul fundamental al puterii. Și cum «cartea tehnică a sistemului puterii» este legea fundamentală – această superbă «invenție» a istoriei pentru a se instaura armonia între libertate și normativitate, sugerând «pactul social» dintre guvernați și guvernanți –, Constituția a împărtășit avatarurile puterii, fiind adeseori judecată paradoxal: fie, metaforic și euforic, ea a fost considerată un cuvânt magic, fascinant și miraculos; fie, pentru a exprima dezamăgirea ori chiar revolta, ea a fost considerată o «simplă barieră de hârtie».

Urmând sfatul Stagiritului și situându-ne pe linia mediană, cumpătată, nici la extrema exaltărilor, nici la extrema deziluziilor, văzând în putere «răul necesar», iar în constituție «remediul răului», în ambianța contemporană interesează îndeosebi sesizarea distorsiunilor din mecanismele puterii și ale constituționalismului, pentru a găsi «măsurile ortopedice» adecvate și pentru a întreține efortul spre perfectibilitate. Știința dreptului constituțional poate fi – și ea – unul dintre laboratoarele perfectibilității.

De regulă și inevitabil, temele demersului sunt cele tradiționale (esența, dinamica și forma puterii publice, separația puterilor, drepturile și libertățile fundamentale, instituțiile puterii, funcțiile, atribuțiile și procedurile de obiectivare ale acestora, constituția și constituționalitatea etc.); altele însă, cel puțin în ambianța democrației constituționale din România, sunt inedite și chiar stringente, îndeosebi cele care derivă din instaurarea unui drept comunitar și din procesul constituționalizării acestuia. Așa fiind, unele dintre judecățile – discutabile ele însele – care articulează cuprinsul acestui demers sunt retrospective, altele sunt prospective și, pe alocuri, proiective. Indiferent de sensul lor, câteva explicații trebuie să le însoțească.

Am stăruit asupra instituțiilor puterii și a procedurilor constituționale care privesc organizarea și funcționarea lor, prezentându-le, așa-zicând, în «mișcarea» lor, în formele lor concrete, uneori surprinzătoare sau șocante, de manifestare, căci, altfel, aserțiunile n-ar fi fost decât simple ipoteze, abstracte și inutile. Și cum aceste instituții «prind viață», își dobândesc prestigiul ori se compromit prin oamenii care le populează, ne-au scăpat și unele aprecieri cu privire la mentalități, malițioase poate – din cauza improprietăților ori a unor nefericite formulări –, dar nu poți convinge spunând ceva când toată lumea știe sau vede altceva.

Fără intenția realizării unui studiu comparativ – un demers mult prea pretențios – am oferit totuși termeni de comparație, mai ales cu privire la regimurile politice, organizarea și funcționarea parlamentelor, sancțiunea supremației constituției, sistemul drepturilor și al libertăților fundamentale, în contextul Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale și al Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene.

În multe dintre concluziile formulate ne-am sprijinit, cum era și firesc, pe raționamentele unor doctrinari de incontestabilă autoritate, printre care strălucesc și constituționaliștii români, clasici și contemporani. Chiar dacă, pe alocuri, nu le-am împărtășit cu totul opiniile, nu înseamnă că le-am ignorat subtilitatea și profunzimea demonstrațiilor.

Poate că, în pofida strădaniei, unele erori materiale sau chiar conceptuale s-au strecurat totuși. Înțelegem să ni le asumăm. Nu pentru că asumându-le, oricum, ca peste tot, nu ni se va întâmpla nimic, ci pentru că datorăm sincer respect față de cei care, citind cartea, le-au observat și, dacă a fost cu putință, le-au tolerat.

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Abrevieri uzuale

alin.	alineat
art.	articol
C.E.D.O.	Curtea Europeană a Drepturilor Omului
C.J.	Revista Curierul Judiciar
C.J.C.E.	Curtea de Justiție a Comunităților Europene
C. civ.	Codul civil
C. pen.	Codul penal
C. proc. civ.	Codul de procedură civilă
C. proc. pen.	Codul de procedură penală
C.S.J.	Curtea Supremă de Justiție
C.D.	Culegere de decizii
D.R.	Décisions et Rapports / Decisions and Reports
Dreptul	Revista Dreptul
I.C.C.J.	Înalta Curte de Casație şi Justiție
L.G.D.J.	Librairie générale de droit et de jurisprudence
M. Of.	Monitorul Oficial al României
n.n.	nota noastră
P.R.	Revista Pandectele Române
P.U.F.	Presses Universitaires de France
Rec.	Recueil de la jurisprudence de la Cour de Justice et du Tribunal de première instance
R.D.C.	Revista de drept comercial
R.D.P.	Revista de drept public
R.F.D.C.	Revue Française de Droit Constitutionnel
R.T.D. eur	Revue trimestrielle de droit européen
s.n.	sublinierea noastră

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea I
PROLEGOMENE

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

I. Sistemul dreptului

1. Proprietățile sistemului. 2. Repere ale sistemului dreptului. 3. Dreptul public și dreptul privat. Criteriile distincției. 4. Limitele distincției

1. Proprietățile sistemului. Întreaga lume accesibilă nouă este o alcătuire de sisteme și de subsisteme. Obiectele, fenomenele și procesele pot fi considerate sisteme, care posedă o anumită structură, dacă ansamblul de elemente ce se constituie ca întreg se află în relații legic determinate și dacă el are – datorită acestor relații – însușiri ireductibile la cele ale părților componente.

Dacă facem abstracție de nuanțele mai mult sau mai puțin semnificative ce pot fi consemnate în multitudinea încercărilor de definire a sistemului – asupra cărora nu mai stăruim[1] –, sintetizând ceea ce s-a considerat a fi comun tuturor sistemelor, proprietățile acestora pot fi considerate următoarele:

• Sistemul este un obiect complex, alcătuit dintr-un număr de elemente; el este *un ansamblu organizat*. Elementele se comportă ca «părți» în raport cu sistemul în care se integrează și ca «sisteme» în raport cu propria lor structură. Unul și același element este deci, în același timp, subsistem față de întregul în care se integrează și sistem față de elementele ce-i sunt subordonate;

• Caracterizarea acestui ansamblu organizat de elemente ca sistem *deschis*, implicând o necontenită devenire, printr-un număr de relații caracteristice între elementele ce alcătuiesc o structură;

• Indiferent de natura sistemelor, ceea ce le caracterizează este prezența unei *structuri* definite, a unor legături specifice ce se stabilesc între întreg și elementele sale. Caracterul relativ invariabil al structurii explică stabilitatea sistemului;

• Suma părților – spunea Aristotel – este mai mică decât întregul; părțile – spunea Goethe – sunt inseparabile de întreg într-o asemenea măsură încât pot fi înțelese numai împreună cu întregul și ca parte a acestuia. *Ireductibilitatea* obiectului complex, a obiectului – sistem, *la suma elementelor sale componente* constituie, așadar, o altă proprietate a sistemului;

[1] Pe larg, a se vedea *I. Deleanu*, Introducere în teoria reglării sistemului organelor statului, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1977, p. 15 și urm., implicit reperele bibliografice indicate în legătură cu proprietățile sistemului, funcționarea acestuia și teoria generală a sistemelor, pe care nu le mai reiterăm.

• *Distinctibilitatea sistemului de mediul ambiant* şi angajarea lui în raporturi specifice cu acesta. «Mediul» poate fi definit ca ansamblu al tuturor obiectelor, fenomenelor sau proceselor, cuprinse între anumite limite, care pot exercita o influenţă asupra sistemului sau pot «suporta» o influenţă din partea acestuia;

• Structura specifică a fiecărui sistem şi subsistem, angajarea sistemului ori a subsistemului în raporturi specifice cu mediul ambiant, pe fondul universalităţii organizării sistemice, conduce în mod necesar la o altă caracteristică a sistemului, aceea că *realitatea apare ordonată pe paliere de diferite niveluri*. Există, prin urmare, în interiorul sistemelor şi al subsistemelor o *ordine specifică*. Această ordine configurează raporturi caracteristice între întreg şi părţile componente, raporturi care pot fi de subordonare sau de coordonare;

• Fiecare sistem, precum şi fiecare dintre elementele sale componente, are una sau mai multe *funcţii caracteristice*, dependente de structură, dar cu valoare contributivă la autoreglarea sistemului, prin realizarea unui tip determinat de interacţiuni cu mediul ambiant;

• Orice sistem este *organizabil* sau *autoorganizabil*, prin ritmuri, retroacţiuni şi operaţii. Indiferent de procedeele de reglare sau de autoreglare, sistemul are deci capacitatea de adaptare şi readaptare la impulsurile exterioare, autoconservându-şi structurile şi asigurând funcţionalitatea lor.

Schiţând prezentarea acelor proprietăţi ale sistemului pe care le considerăm imanente acestuia, trebuie precizat că doar «pedagogic» ele au fost desprinse şi prezentate distinct, deoarece demersul ştiinţific se fundamentează, în cele din urmă, pe triada sistem-structură-funcţie, trei concepte în strânsă unitate organică, trei «idei-forţă» ale viziunii sistemice.

2. Repere ale sistemului dreptului. Omul este esenţialmente o fiinţă socială. El este produs al societăţii şi producător de societate. Măsura omului este un alt om.

În ambianţa socială, omul intră inevitabil într-o multitudine de relaţii sociale cu semenii săi. Unele dintre aceste relaţii devin raporturi juridice: acelea care fac obiectul reglementării lor prin norme juridice. Norma juridică reprezintă deci condiţia imanentă a raportului juridic. Cu alte cuvinte, un raport social se «converteşte» în raport juridic numai pentru că una sau mai multe norme juridice îi atribuie o asemenea semnificaţie[1)].

Dar norma juridică este în acelaşi timp şi condiţia primară a dreptului, căci dreptul[2)] nu este altceva decât ansamblul – sau *sistemul* – normelor juridice.

[1)] Dacă omul ar trăi solitar, ca Robinson, el n-ar conştientiza necesitatea şi utilitatea dreptului. Dar, cum spunea Stagiritul, omul este o fiinţă socială şi ca asemenea fiinţă el are vocaţia societăţii şi a cultivării raporturilor sociale. Înclinăm să spunem că, chiar atunci când omul şi-ar impune o existenţă solitară, el trăieşte totuşi pentru societate.

[2)] Termenul «drept» poate avea varii semnificaţii: el poate conduce la imaginea formelor, a prerogativelor, posibilităţilor sau barierelor instituite prin norme juridice; el este identificat uneori – şi fără temei – cu justiţia sau cu dreptatea: termenul «drept», raportat la un subiect determinat, participant la un raport juridic, semnifică puterea titularului său de a avea un anumit comportament şi de a cere altora un comportament adecvat. Romanii, definind principiile dreptului, au evocat mai ales semnificaţia lui morală, virtuţile dreptului, nu dreptul însuşi: *honeste vivere, alterum non laedere, suum cuique tribuere*. Accepţiunile cuvântului «drept»

Regula juridică de conduită este o necesitate în orice societate: a) Societatea tinde spre coeziune, iar pentru aceasta ea își ordonează relațiile dintre membrii ei[1]; b) Ea tinde de asemenea spre armonie și pentru aceasta trebuie să prevină ori să sancționeze forța și voluntarismul, comportamentul rebel, care sfidează sau alterează sensul «convieţuirii».

Norma juridică este, așadar, condiția imanentă a raportului juridic și condiția primară a dreptului. Această relație dintre norma juridică și drept implică, în prealabil, o dublă delimitare: delimitarea dintre regula de drept și alte reguli sociale (1°); delimitarea dintre regula de drept și comportamentul de fapt (2°).

1°. Ansamblul relațiilor sociale nu este, în totalitatea lui, un ansamblu juridicizat. Altfel spus, unele relații sociale nu sunt și raporturi juridice; ele pot fi relații sociale religioase, morale, de dreptate, de echitate sau politice[2].

• Există unele relații religioase care, într-o anumită măsură, pot fi conexe sau suprapuse celor juridice (de exemplu, în cazul solemnității religioase a căsătoriei).

Acolo unde colectivitatea umană este dominată atotcuprinzător și supraordonat de religie, distincția dintre regulile de drept și prescripțiile religioase este dificilă sau artificială. Dar în cele mai multe colectivități umane, chiar teiste, normele juridice sunt distinctibile de cele religioase. Preceptul juridic și cel religios poate fi același, sancțiunea însă, în cazul încălcării lor, este diferită.

• Multe dintre regulile de drept au fost simple reguli morale sau multe dintre regulile dreptului sunt în același timp și reguli morale. În considerarea acestei realități, s-ar putea spune că dreptul nu este altceva decât morala recunoscută și sancționată juridiceşte. Totuși, distincția dintre normele juridice și cele morale este nu numai posibilă, dar și necesară. Astfel: *sursele* dreptului și cele ale moralei sunt diferite (dreptul are ca sursă voința puterii publice și, de regulă, această voință este exprimată într-o formă specifică; morala poate avea ca sursă revelația divină, conștiința individuală sau colectivă, forța exemplificatoare a naturii sau experiența socială, pozitivă ori negativă); *conținutul* dreptului și cel al moralei sunt diferite, sub un dublu aspect: domeniul regulilor morale este mai larg, el implicând și datoria față de sine; dreptul cuprinde și reguli care sunt

---

vibrează între «necesitate» și «libertate» sau, altfel zicând, între impulsul spre libertate și logica subordonării. (Mai pe larg, a se vedea *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, 2002, p. 35 și urm.) Necesitatea de a delimita între ceea ce numim «drept obiectiv» – ca ansamblu de reguli de conduită edictate ori sancționate de puterea publică și care se impun membrilor societății – și alte sisteme de reguli este cu atât mai necesară cu cât, uneori, termenul «drept» este întrebuințat pentru a semnifica tot un «cod» al regulilor de conduită, dar având o altă sursă decât voința puterii publice. (De exemplu, «dreptul natural», ca ansamblu de reguli considerate conforme cu natura omului sau a lucrurilor și din acest motiv postulat ca «drept ideal»; sau «dreptul canonic», ca ansamblu de norme, fondate pe canoanele bisericii catolice, latine, cristalizate prin revizuirea lui *corpus iuris canonici*, în 1917.)

[1] Principiile de drept – scria *D. Gusti* în Cursul de sociologie generală, ținut între anii 1920-1921 – dau vieții sociale o directivă și o coeziune, fără de care o societate nu poate exista.

[2] Asupra distincțiilor dintre raporturile juridice și alte raporturi sociale, a se vedea: *Al. Weill, Fr. Terré*, Droit civil. Introduction générale, 4e éd., Dalloz, 1979, nr. 6 și urm., p. 6 și urm.

moralmente neutre sau chiar contrare moralei[1]; *exigenţele* şi *scopul* moralei sunt mai accentuate, ele tind spre perfecţiune, cele ale dreptului, vizând omul «obişnuit», omul «mediu», sunt mai accesibile, susceptibile de apropriere de către toţi, pentru a se putea asigura ordinea socială; *sancţiunile* aplicabile în cazul încălcării regulilor morale sau a celor juridice sunt de asemenea diferite (reacţia, atunci când se încalcă normele moralei, este o problemă de conştiinţă, individuală sau colectivă, reacţia, atunci când se încalcă normele juridice, îmbracă forma constrângerii statale).

• Norma juridică şi, în sens larg vorbind – din perspectivă sistemică –, dreptul evocă ideea de dreptate – *ius est ars boni et aequi*. Egalitatea între oameni, inspirată de dreptate sau sinonimă cu ea, poate fi însă «teoretică şi absolută» sau «practică şi relativă».

«Dreptul» şi «dreptatea» nu sunt identice şi nici măcar totdeauna consonante: există numeroase reguli juridice, de ordin tehnic, care nu au nicio legătură cu dreptatea (de exemplu, regulile cu privire la redactarea actelor de stare civilă); există apoi reguli juridice care chiar se află în conflict cu dreptatea (de exemplu, leziunea, care poate apărea în contractele sinalagmatice, oneroase şi comutative, nu priveşte şi persoanele fizice majore). Nu este însă mai puţin adevărat că de cele mai multe ori dreptul şi dreptatea se află într-o strânsă legătură. Numai că, pe când dreptul receptează valorile dreptăţii şi le garantează, dreptatea în sine rămâne în cele din urmă o categorie morală, cu toate consecinţele ce decurg de aici pe planul valorizării ei. În fine, uneori cerinţa securităţii şi a stabilităţii juridice poate să prevaleze faţă de cerinţa dreptăţii, sacrificând-o chiar. (Autoritatea lucrului judecat a hotărârilor judecătoreşti poate fi un exemplu în acest sens).

• Relaţia dintre norma juridică şi exigenţele echităţii este mai precisă şi poate chiar sugera «revanşa» dreptăţii faţă de drept. Echitatea – spunea Sfântul Toma – nu se opune la ceea ce în sine este just, ci la ceea ce este «just conform legii». Pragmatic, s-a considerat că echitatea este „recursul la judecător contra legii"[2].

Uneori, chiar legea evocă echitatea. De exemplu, art. 57 din Constituţie reclamă ca exercitarea drepturilor şi a libertăţilor constituţionale[3] să se facă cu bună-credinţă,

---

[1] Afirmaţia poate surprinde, dar realitatea juridică o confirmă. De exemplu, potrivit art. 1890 C. civ. toate acţiunile reale şi personale, pe care legea nu le-a declarat imprescriptibile sau pentru care nu s-a stabilit un termen de prescripţie, se prescriu în 30 de ani, fără ca acela ce invocă această prescripţie să fie obligat a prezenta un titlu şi „fără să i se poată opune reaua-credinţă". Poate mai «expresivă» ar fi în context instituţia simulaţiei, reglementată de art. 1175 C. civ., care nu este decât o «minciună convenită», admisă totuşi de lege.

[2] *Schwartz-Libermann von Wahlendorf*, Eléments d'une introduction à la philosophie du droit, Paris, 1976, p. 77 şi urm. Judecata solomonică de prin anii 970 î.e.n. şi-a dobândit celebritatea tocmai prin aşezarea echităţii la fundamentul hotărârii, prin forţa sugestivă a unui gen de justiţie ingenuă. (Pe larg asupra temei echităţii, a se vedea *Ch. Albiqes*, De l'équité en droit privé, L.G.D.J., 2000, *passim.)*

[3] Faptul că textul vizează, de altminteri logic prin locul unde se află, «drepturile şi libertăţile constituţionale» n-ar putea implica decât aberativ concluzia, *per a contrario*, că celelalte drepturi subiective pot fi exercitate cu «rea-credinţă». Drepturile constituţionale – prevăzute *in terminis* în legea fundamentală – nu numai că polarizează în jurul lor toate celelalte drepturi subiective şi interese legitime, dar le şi determină în conţinutul lor esenţial şi constituţional. (Mai pe larg, a se vedea *I. Deleanu*, Drepturile subiective şi abuzul de drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1988, *passim.*)

fără încălcarea drepturilor şi a libertăţilor celorlalţi. Articolul 970 C. civ. precizează că orice convenţie obligă nu numai la ceea ce este expres prevăzut în ea, dar şi la „toate urmările ce echitatea, obiceiul sau legea dă obligaţiei, după natura sa".[1] Dar desăvârşit explicite rămân dispoziţiile art. 360 alin. (2) C. proc. civ., potrivit cărora, pe baza acordului expres al părţilor, tribunalul arbitral „poate soluţiona litigiul în echitate".[2]

Pe cale pretoriană şi în considerarea echităţii, instanţele au extins sfera subiectelor obligaţiei de despăgubire, incluzând în aceasta şi persoanele lipsite de discernământ; ele au consacrat răspunderea obiectivă; au legitimat dreptul copilului la întreţinere chiar după împlinirea de către acesta a vârstei de 18 ani; au consacrat răspunderea pentru daunele morale; au decis în sensul mutabilităţii judiciare a clauzei penale; au recunoscut dreptul de retenţie; au conferit eficacitate aparenţei în drept etc. Toate acestea şi încă altele având la fundamentul lor echitatea. Asemenea creaţii pretoriene pot fi considerate «ficţiuni juridice jurisprudenţiale», dar admisibile, sub semnul utilităţii sociale şi pentru a fi complinite lacunele legislative.[3]

• Relaţia dintre drept şi politică este una de interdependenţă: puterea publică, ca formă oficială de obiectivare a puterii politice, are şi capacitatea de a crea şi de a aplica normele juridice, convertind astfel dezideratele politice în imperative juridice; pe de altă parte, formele şi limitele de exprimare politică sunt predeterminate prin norme juridice. Puterea publică creează dreptul, corespunzător valorilor politice asumate, dar se şi autolimitează în spaţiul normelor juridice elaborate. Dreptul nu este însă un simplu «receptacul» al politicului şi el nu este, în ansamblul tuturor articulaţiilor sale, un instrument al politicului; politicul nu este cu totul constrâns în cadrul predeterminat prin normele juridice. Ni se pare deci cu totul exagerată aserţiunea că totul în societate este de domeniul politicului.

Relaţia dintre normele juridice şi celelalte norme sociale sau compararea raporturilor juridice cu celelalte raporturi sociale conduce la o concluzie indubitabilă: norma juridică are calitatea – sau, paradoxal, însuşirea «reprobabilă» – de a se putea impune, la nevoie, prin forţa de constrângere statală. De aceea, raportul juridic se caracterizează, între altele, prin conţinutul său juridicizat, adică prin stabilirea unor drepturi şi obligaţii

---

[1] Alte dispoziţii ale legii sunt, de asemenea, semnificative în acest sens. Pe baza interpretărilor legii civile şi a prevederilor din unele legi speciale, doctrina şi practica juridică au admis existenţa unor cazuri în care răspunderea este de natură obiectivă, fără culpă. Bunăoară, răspunderea comitetului pentru prejudiciile cauzate de prepuşi [art. 1000 alin. (3) C. civ.]; răspunderea pentru prejudiciile cauzate de lucruri în general [art. 1000 alin. (1) *in fine* C. civ.]; răspunderea pentru prejudiciile cauzate de animale şi de ruina edificiului (art. 1001-1002 C. civ.) etc. Implicaţiile bunei-credinţe în dreptul civil sunt semnificative, bunăoară, cât priveşte intervertirea precarităţii, uzucapiunea, dobândirea bunurilor mobile, dobândirea fructelor prin posesie, accesiunea imobiliară artificială etc. (Pe larg, a se vedea *I. Dogaru* coord., Drept civil. Idei producătoare de efecte juridice, Ed. All Beck, 2002, p. 1-119.)

[2] Pe larg, a se vedea *I. Deleanu, S. Deleanu*, Arbitrajul intern şi internaţional, Ed. Rosetti, 2005, nr. 53 şi urm.

[3] *In extenso*, a se vedea *I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, îndeosebi nr. 55 şi urm.

pe seama participanților la acel raport care pot fi valorificate, respectiv executate, prin coercițiune, prin mijlocirea forței de constrângere statale. Nicio altă normă socială și niciun alt raport social nu presupune asemenea consecințe. Bineînțeles că o regulă de conduită nu este juridică pentru că ea este susceptibilă de realizare prin constrângerea de stat, ci ea este garantată prin posibilitatea constrângerii tocmai pentru că este esențialmente juridică.

Norma juridică poate fi definită ca fiind o regulă de conduită, instituită sau sancționată de puterea publică, care, la nevoie, este adusă la îndeplinire prin forța de constrângere statală.

2°. Relația dintre regulile de drept și comportamentele de fapt aduce în atenție câteva probleme extrem de complexe, între care: cuprinderea în drept a comportamentelor de fapt; admisibilitatea cutumelor; implicațiile aparenței în drept.

• Potrivit unei opinii, destul de răspândite, dreptul include mai mult decât sursele lui formale sau, altfel zis, dreptul nu se reduce la regulile de drept, el include și comportamentele de fapt conforme cu normele dreptului.[1] Și aceasta mai ales atunci când modelele comportamentale nu sunt fixate *a priori* prin normele juridice, dar ele se constituie ca atare în practica socială. Acceptarea unei asemenea opinii ar conduce însă la bulversarea nu numai a relației dintre crearea dreptului și aplicarea lui, dar și a legitimității dreptului. Este adevărat că normele juridice vizează conduite abstracte și impersonale, iar infinita complexitate și diversitate a faptelor reale, concrete nu-și află cuprindere în «conduita-tip» reglementată prin normele juridice; dar tot atât de adevărat este că tocmai această complexitate și diversitate a faptelor reale, a comportamentelor concrete face imposibilă cuprinderea lor în sistemul normativ al dreptului.

• O practică îndelungată și repetată, calificată ca obicei, uzanță, cutumă, poate deveni o sursă a dreptului.[2] Firește că nu orice precedent devine cutumă. Pentru a se ajunge la convertirea precedentelor în cutumă, câteva condiții trebuie îndeplinite: repetarea aceluiași fapt sau multiplicarea atitudinilor identice; repetarea respectivului fapt o anume perioadă, un timp relativ îndelungat; multiplicarea aceluiași fapt în același sens; suita de fapte să nu fie susceptibile de mai multe interpretări; acreditarea largă a precedentului ca regulă de drept.

Chiar însă în asemenea condiții, considerăm că o cutumă nu poate opera *contra legem,* căci, altminteri, ar trebui să admitem, ceea ce este imposibil de admis, că sursa dreptului o constituie și faptele repetate de violare a lui. Cutuma poate îndeplini față de «dreptul scris» numai un rol *supletiv* și *interpretativ.*

---

[1] În acest sens, de exemplu, *J. Carbonnier*, Flexible Droit – Pour une sociologie du droit sans rigueur, L.G.D.J., 9e éd., 1998, p. 16.

[2] Constituția însăși a făcut trimitere, în legătură cu obligațiile titularului dreptului de proprietate, la «obicei». Astfel, art. 44 alin. (7) spune că dreptul de proprietate obligă și la respectarea sarcinilor care, potrivit obiceiului, revin proprietarului. Articolul 600 și art. 607 C. civ. se referă de asemenea la «obiceiul obștesc» sau la «obiceiurile constante și recunoscute», suprimate însă acum, în mare parte, prin reguli speciale.

DREPT

• Aparența dreptului devine uneori drept, dar aceasta numai pentru că dreptul însuși atribuie semnificație juridică aparenței. Fundată pe aparență, credința eronată în existența unei situații juridice face ca, în anumite condiții, să prevaleze unele efecte ale aparenței față de realitatea juridică.[1] *Error communis facit ius.*[2] De sorginte pretoriană[3] și prezentând un caracter «subsidiar», pentru situațiile în care instanțele n-au putut invoca un alt criteriu sau un alt fundament pentru soluțiile lor, aparența în drept a devenit o axiomă. Teoria aparenței și-a extins aplicațiile în toate ramurile dreptului, atunci când existența unor semne exterioare ostensibile este de natură să inculce terților credința în realitatea unei situații juridice, determinând, în condițiile prevăzute de lege, preeminența acelei situații față de realitatea juridică. Aparența în drept este ea însăși o «aparentă ciudățenie». Faptele sunt puse în acord *a posteriori* cu exigențele dreptului.

Trăsăturile sistemelor sunt identificabile, în esența lor și în forme specifice, deopotrivă în cazul sistemului dreptului.

• Dreptul este o totalitate, o alcătuire, un *ansamblu* de norme juridice. Această realitate implică evident concluzia că elementul de bază al sistemului de drept îl constituie norma juridică, care este legată de sistem, este măsura sa inerentă, derivă din schema sa. Pentru acest motiv s-a și spus că, într-un fel, sistemul dreptului există și se menține prin fidelitatea față de propriile-i norme.

Normele juridice, deși reprezintă o diversitate prin conținutul și prin forma lor, se constituie ca elemente ale unui ansamblu organizat, care este sistemul dreptului. Elemente de bază ale sistemului de drept, ele se comportă ca «părți» în raport cu «întregul»,

---

[1] Pe larg a se vedea *I. Deleanu*, Aparența în drept, în P.R. nr. 2/2002, p. 251 și urm.

[2] Asupra adagiului, a se vedea *I. Deleanu, S. Deleanu*, Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 107-108. De exemplu, înregistrările făcute în registrul de stare civilă de către o persoană necompetentă, dar care a exercitat public atribuția de ofițer de stare civilă; actele încheiate cu un tutore putativ, el îndeplinind sarcina tutelei deși nu întrunea condițiile legale pentru a fi tutore; actele cu titlu oneros încheiate de terții de bună-credință cu titularul aparent al unui drept sau cu cel al cărui titlu a fost apoi desființat retroactiv; actele încheiate cu un mandatar aparent sau cu cel care a depășit limitele mandatului; actele încheiate cu minorul care, prin mijloace dolosive, și-a creat o aparență de capacitate înșelătoare etc. Prin «eroarea comună» nu se „creează" o regulă de drept, ci se legitimează o invincibilă falsă reprezentare a realității; aparența dreptului se substituie dreptului însuși. Însăși sintagma *error communis* sugerează însă câteva condiții: a) Eroarea comună nu este o eroare universală, dar ea trebuie să fie o eroare colectivă. Și nu apreciată după un criteriu «cantitativ», ci după unul «calitativ», în sensul că orice om prudent și diligent, aflat în aceeași situație, ar fi fost persuadat de aparențe; b) Victima persuasiunii trebuie să fi fost de bună-credință. Eroarea colectivă să se realizeze așadar ca eroare individuală a celui cu adevărat neștiutor.

[3] Originea romană a adagiului a fost considerată discutabilă. Totuși, poate că întâmplarea ca un sclav să fi devenit pretor, comentată de Ulpian, a inspirat glosatorii în formularea adagiului. În orice caz, afacerea căsătoriilor din Montrouge, din 1883, a oferit jurisprudenței franceze prilejul acceptării adagiului și al postulării lui ca regulă generală. (*I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, cit. supra nr. 57.6, împreună cu reperele bibliografice.)

adică cu sistemul, dar şi ca «subsisteme» în raport cu propria lor structură. Elementele constitutive ale fiecărei norme juridice şi interacţiunea dintre ele imprimă acestora atributele de sistem, respectiv de subsisteme ale ansamblului. La rândul lor, unele dintre normele juridice alcătuiesc subsisteme de un grad superior, ce converg spre asamblarea sistemului de drept. Asemenea subsisteme sunt *instituţiile juridice* şi *ramurile de drept. Instituţiile juridice* cuprind totalitatea normelor juridice care reglementează o anumită grupă unitară de relaţii sociale, instaurând astfel o categorie aparte de raporturi juridice. Astfel, normele juridice care reglementează raporturile sociale de proprietate, de căsătorie, de cetăţenie etc. formează, împreună, instituţiile juridice omonime de proprietate, de căsătorie, de cetăţenie. (Prin «instituţii juridice», iar uneori şi «politice», se înţelege însă şi structurile organizatorice constituite şi funcţionând pe baza dreptului şi în limitele lui. Bunăoară, parlamentul, guvernul, instituţia prezidenţială, cea a prefectului etc.). *Ramurile de drept* reprezintă o grupare mai largă de norme juridice şi de instituţii juridice, legate între ele prin obiectul lor comun de reglementare şi, în subsidiar, prin unitatea de metodă folosită în reglementarea acelor relaţii sociale. Instituţiile juridice, precum şi ramurile de drept au, fiecare, trăsături specifice, izvorâte din specificul relaţiilor sociale ce fac obiectul reglementării prin normele juridice ce le alcătuiesc. Iată de ce se poate spune, într-adevăr, că sistemul dreptului reflectă atât unitatea normelor, instituţiilor şi ramurilor sale, cât şi diversitatea acestora, postulându-se astfel ca una dintre categoriile dialecticii.

În sinteza celor arătate, se poate consemna o realitate, evidentă de altfel: relaţia dintre elementele sistemului dreptului şi acest sistem, adică dintre «părţi» şi «întreg», este o relaţie între subsisteme şi sistem, o conexiune ce încheagă diversitatea în armonie.

• Sistemul dreptului este un *sistem deschis*. El este o categorie dinamică prin excelenţă, aflându-se într-un proces de permanentă devenire, nu numai ca reflectare a transformărilor calitative intervenite în ansamblul relaţiilor sociale, dar şi ca factor dinamizator în dezvoltarea acestor relaţii.

• Sistemul dreptului, ca de altfel toate celelalte sisteme, se caracterizează prin prezenţa unor legături specifice, ce se stabilesc între întreg şi elementele sale. *Structura* sistemului de drept apare ca totalitate complexă şi unitară de interacţiuni între ramurile de drept, dar şi între acestea şi întreg. Fiind imposibil de «inventariat» multitudinea şi complexitatea interrelaţiilor dintre ramurile sistemului de drept, ne mărginim aici doar la câteva exemplificări. Dreptul constituţional proclamă şi garantează egalitatea deplină între sexe, ocrotirea căsătoriei şi a familiei, apărarea intereselor mamei şi a copilului; întreaga materie a dreptului familiei este astfel structurată încât să se asigure realizarea acestor principii şi obiective. Tot dreptul constituţional precizează elementele fundamentale ale organizării şi desfăşurării activităţii executive; dreptul administrativ creează cadrul juridic adecvat organizării şi funcţionării administraţiei centrale şi locale, în strictă conformitate cu normele constituţionale şi în convergenţă cu celelalte norme ce aparţin dreptului. Dar asemenea interrelaţii sunt evidente nu numai între ramurile sistemului de drept, ci şi între aceste ramuri şi întregul sistem. Astfel, deşi fiecare ramură a dreptului are principii proprii, specifice obiectului ei de reglementare, toate aceste principii sunt subsumate principiilor sistemului de drept şi se manifestă în deplină concordanţă cu

esența acestora. Într-adevăr, așa cum doctrina juridică a învederat, în fiecare sistem juridic și, în cadrul lui, în fiecare ramură de drept, se reliefează unele idei generale și comune tuturor normelor din sistemul juridic sau din ramura de drept respectivă: aceste idei călăuzitoare ale conținutului normelor juridice fiind tocmai principiile de drept.[1)]

• Sistemul dreptului nu este rezultatul «împărțirii» lui în ramuri, după cum el nu este nici simpla «sumă» a ramurilor de drept. Prin urmare, interrelațiile dintre ramurile de drept, ca elemente componente ale sistemului, precum și interrelațiile dintre aceste ramuri și sistem, ca întreg, nu pot și nu trebuie să fie înțelese doar ca simplă configurație, ca simplă alcătuire sau aranjare a ramurilor de drept în sistem, ci ca «totalitate», ca *fenomen complex ireductibil la părțile componente*, cu proprietăți noi, ireductibile la proprietățile părților ce-l alcătuiesc. Interrelațiile, ce definesc modalitatea de «construire» a sistemului de drept, desemnează totalitatea caracteristicilor și a «legilor» proprii sistemului de drept, caracterizând comportarea lui ca întreg.

• Sistemul dreptului se *distinge de mediul său ambiant*; el se distinge de toate celelalte instituții sau fenomene ale suprastructurii. Principala caracteristică și, în același timp, principalul criteriu de distinctibilitate al sistemului de drept de toate celelalte instituții și fenomene ale suprastructurii îl constituie faptul că elementul de bază al sistemului de drept este norma juridică, că aceasta statornicește o regulă de conduită, susceptibilă a fi impusă, la nevoie, prin angajarea forței de constrângere a statului. Niciunde în cadrul celorlalte elemente ale suprastructurii, în ansamblul ideilor politice, morale, estetice etc., precum și în cadrul instituțiilor și organizațiilor sociale corespunzătoare ideilor respective, nu vom regăsi această caracteristică a sistemului de drept, care este posibilitatea implicării forței de constrângere a statului. Firește, distinctibilitatea sistemului de drept de toate celelalte sisteme ale suprastructurii nu exclude, ci chiar implică raporturi de intercondiționare cu acestea. De exemplu, sistemul dreptului obiectivează prin normele sale ideile politice, morale, estetice etc., fără însă a se mărgini doar să le reflecte, ci acționând în sensul cristalizării și al dinamizării lor.

• În interiorul sistemului de drept există o *ordine ierarhică* a subsistemelor sale, adică a ramurilor de drept. «Arhitectura» sistemului de drept este reflectarea «arhitecturii» normelor juridice în cadrul sistemului, privit ca întreg, precum și în cadrul fiecărei ramuri a acestuia. Astfel, dreptul constituțional, ca ramură a sistemului de drept, este o ramură structurantă față de toate celelalte, pentru că sursa hotărâtoare a normelor acestei ramuri de drept este chiar legea fundamentală, care se află la vârful piramidei tuturor actelor normative. În raport cu forța juridică a diferitelor norme ce alcătuiesc celelalte ramuri ale dreptului și în interiorul acestora se realizează o ordine ierarhică.

• Sistemul dreptului are *funcții caracteristice*, care îi dezvăluie esența. Aceste funcții apar și sunt justificate ca atare de existența sistemului și a ramurilor (subsistemelor)

[1)] Astfel se explică posibilitatea analogiei sau, mai adecvat spus, a raționamentului prin analogie, nu numai în interiorul unei ramuri de drept, dar chiar la nivelul sistemului dreptului, cum, bunăoară, anterior actualelor reglementări, s-a extins aplicarea principiului *non reformatio in peius*. (*Ubi eadem ratio, idem ius* – la aceleași considerente același drept; *a simili ad simile, a fortiori, a pari* etc., argumente de logică formală incidente raționamentului prin analogie.)

sale, cât şi de necesităţile ce derivă din însăşi funcţionarea sistemului şi a subsistemelor. Cât priveşte funcţiile sistemului de drept în raport cu ramurile acestuia, ele s-ar putea exprima sintetic în dezideratele asigurării unităţii normelor şi instituţiilor juridice şi în dinamizarea acestora, corespunzător mutaţiilor social-economice şi politice din societate, astfel încât dreptul să nu fie doar un «receptacul» al acestora, ci şi un factor de impulsionare a lor.

• Sistemul dreptului, privit ca ansamblu al normelor juridice, este un sistem *organizabil*. Neavând mecanism propriu de autoreglare, sistemul dreptului nu se poate autoorganiza. El este însă reglat din afara sa, prin activitatea normativă desfăşurată de către autorităţile publice şi cu întâietate de autoritatea legiuitoare.

3. Dreptul public şi dreptul privat. Criteriile distincţiei. Dacă admitem ceea ce din epoca romană spre noi, străbătând secolele, pare să fi devenit o dogmă, şi anume împărţirea *grosso modo* a dreptului în *drept public* şi *drept privat*[1)], atunci, fără ezitare, se poate spune că *dreptul constituţional* constituie o ramură de drept şi totodată o ştiinţă juridică care aparţine dreptului public.

Dipticul ulpian, deşi, în zilele noastre, ţine mai mult de teorie şi de pedagogism decât de ştiinţa dreptului, aparţine mai mult tradiţiei decât realităţii, s-a instaurat totuşi în toate ţările romano-catolice[2)], devenind nu numai o problemă de metodă, ci şi o schemă de gândire – ca toate «schemele», cu avantajele şi dezavantajele ei.[3)] El transcrie însă şi o concepţie filosofică.

În puţine cuvinte şi realizând o delimitare sumară: dreptul public însumează acele reguli care au ca obiect reglementarea raporturilor dintre guvernanţi şi dintre aceştia şi guvernaţi, precum şi raporturile dintre state; dreptul privat cuprinde acele reguli care reglementează raporturile dintre particulari.[4)] Dreptul public cuprinde ansamblul regulilor

---

[1)] Unul dintre cei mai de seamă jurisconsulţi romani din epoca imperială – l-am numit astfel pe Ulpian – spunea: *Huius studii duoe sunt poxilione publicum et privatum. Publicum ius est quod ad statum rei romanae spectat; privatum quod ad singulorum utilitatem pertinet.* (Instituţiile, din *Corpus iuris civili, De iustitia et de iure,* IV.)

[2)] *R. David, C. J.-Spinosi*, Les grands systèmes de droit contemporains, Dalloz, Paris, 1988, nr. 60-68, p. 84-97.

[3)] Asupra dihotomiei dreptului în «drept public» şi «drept privat», a se vedea, de asemenea, *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd. Dalloz, 1987, nr. 12-17, p. 19-27; *M. Duverger*, Eléments de droit public, P.U.F., Paris, p. 5-11; Droit constitutionnel et institutions politiques, P.U.F., 1956, p. 49-52; *C. Leclercq*, Droit constitutionnel et institutions politiques, Litec, 6e éd. 1989, p. 11-22; *H. Brun, G. Tremblay*, Droit constitutionnel, Les Éditions Yvon Blais, inc., Québec, 1990, p. 3-4; *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e éd. Montchrestien, 200, p. 17; *Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.-M. Pontier, J.-Cl. Ricci*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 4e éd., Economica, 2001, p. 8 şi urm.; *C. Ionescu*, Tratat de drept constituţional contemporan, Ed. All Beck, 2003, p. 20-22.

[4)] Facem deci abstracţie de unele distorsiuni vremelnice: reducerea dreptului public la dreptul internaţional sau la dreptul constituţional; reducerea dreptului privat la dreptul civil.

de drept privind statutul guvernanților – a persoanelor sau autorităților publice –, puterile sau prerogativele lor și raporturile acestora cu guvernații; dreptul privat cuprinde ansamblul regulilor privind raporturile juridice dintre guvernați – persoanele private. În secolul al XIX-lea, consecință a unei «duble exaltări» (a suveranității și a autonomiei individului), distincția între cele două mari subsisteme ale dreptului a dobândit noi dimensiuni: dreptul public a devenit «mai mobil și mai energic, penetrând spiritul public al națiunii»; dreptul privat mai «suplu și mai liber, detașându-se de legăturile lui cu statul». Sunt însă, mai degrabă, accente conjuncturale și deci temporale, între cele două categorii interacțiunile neputând fi niciodată suprimate. Păstrând dihotomia, s-a impus cerința unor criterii care să stea la baza ei. Care sunt aceste criterii? Ele ar putea fi considerate următoarele[1]:

1°. Criteriul numit «organic» sau cel având ca temei calitatea *subiectelor*, a persoanelor în cauză; a) Dreptul public privește «persoanele publice», el se aplică «autorităților publice» care fac parte dintr-un raport juridic. Cu alte cuvinte, el este aplicabil organelor de guvernare, raporturilor dintre aceste organe, precum și celor dintre ele și «persoanele private», («particularii»); b) Dreptul privat îi privește pe «particulari». El se aplică raporturilor juridice având ca subiecte «particularii» sau «guvernații». Persoana publică creează dreptul și îl aplică (interzicând, autorizând, controlând sau impunând o anumită conduită); în dreptul privat, organul de stat este doar un arbitru al părților raportului juridic, el se află în afara acestui raport, creează dreptul și supraveghează aplicarea lui (stimulând și ocrotind libera inițiativă a «particularilor»);

2°. Criteriul numit «material» sau cel având ca temei *interesul:* a) Dreptul public cuprinde ansamblul regulilor prin care se asigură interesul general, social sau comunitar, interesul public; b) Dreptul privat cuprinde ansamblul regulilor prin care se asigură interesele proprii ale particularilor. Altfel spus, când legea intervine în raporturile dintre particulari, ea are în vedere raporturile înseși, facilitarea acestora și asigurarea armoniei lor, protecția și coexistența celor ce le-au încheiat; când legea intervine în raporturile dintre persoanele publice, ea rămâne în exteriorul acestora, marcând limitele activității autorităților publice;

3°. Criteriul numit «formal» sau cel având ca temei *forma raporturilor juridice:* a) Dreptul public se caracterizează prin procedee de constrângere, mijlocul său obișnuit de acțiune fiind actul juridic unilateral, manifestarea unilaterală și autoritară de voință din partea autorității publice; b) Dreptul privat se aplică raporturilor juridice care au la bază liberul acord de voințe ale participanților la aceste raporturi, autonomia lor de voință. Sunt așadar două tehnici diferite de reglementare a raporturilor juridice.

Pornind de la asemenea criterii distinctive, fiecare dintre cele două categorii prezintă alte câteva trăsături proprii, opuse chiar.[2]

---

[1] *M. Duverger*, op. cit., p. 6; iar din cea de-a doua operă, p. 50-52; *Cl. Leclercq*, op. cit., p. 5.

[2] A se vedea: *M. Duverger*, op. cit., p. 6-7, respectiv, op. cit., p. 50-51; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 21-22; *Ch. Debbasch* ș.a., op. cit., p. 9.

a) Normele dreptului public sunt de mai largă aplicare, vizând, de regulă, conduita tuturor cetățenilor; cele ale dreptului privat au o aplicabilitate mai restrânsă, vizând, de regulă, numai anumite categorii de persoane;

b) Normele dreptului public sunt superioare celor aparținând dreptului privat, acestea din urmă dezvoltându-se «la adăpostul celor dintâi, în umbra lor», reclamând sprijinul și protecția acestora (*ius privatum sub tutela iuris publici latet* – spunea Bacon);

c) Dreptul public se exprimă prin acțiuni autoritare, prin injoncțiuni, prescripții sau prohibiții; dreptul privat se traduce prin inițiativa individuală și acordul liber de voințe. Primul este așadar inegalitar, cel de-al doilea este și nu poate fi decât egalitar;

d) Normele dreptului public sunt, prin esența lor, imperative, ele obligând (normele *onerative)* sau interzicând (normele *prohibitive).* Ele sunt totdeauna de «interes public» sau de «ordine publică». Normele dreptului privat servesc de regulă ca «ghid și sprijin» voințelor particularilor, care acționează potrivit cu interesele lor, numeroase asemenea norme suplinind voințele acestora, neexprimate sau echivoce;

e) Constituantul sau legiuitorul obișnuit poate oricând modifica sau abroga normele de drept public, afectând astfel și situațiile juridice create pe baza lor; în dreptul privat, situațiile juridice dobândite trebuie să fie totdeauna respectate. Cu alte cuvinte, dreptul public este un drept autonom și derogatoriu în raport cu dreptul privat, acesta din urmă fiind un sistem de norme care tinde spre stabilitate, imutabilitate, siguranță, mai ales în legătură cu drepturile dobândite.

Așa fiind, *dreptul public* poate fi definit ca *ansamblu al regulilor juridice instituite sau sancționate de stat, urmate de el în relațiile cu alte state, cu colectivitățile organizate și cu indivizii. Dreptul privat,* este *ansamblul regulilor juridice conform cărora particularii – fie individual, fie formând grupuri, la care devin membri – își constituie raporturile dintre ei*[1]).

Distincția dintre cele două branșe ale dreptului exprimă însă și o concepție filosofică, îndeosebi din perspectiva raportului instaurat între ele: preeminența absolută a unuia dintre subsisteme. Dacă dreptul public este categoric postulat ca preeminent, practic, individul este sacrificat pe altarul, de regulă improvizat, al «interesului general» sau al «Binelui Comun»; dacă, dimpotrivă, dreptul privat este considerat mai presus de cel public, arbitrarul, voluntarismul, haosul, anarhia vor demola valorile democratice autentice, îndemnând la dictatură, ca singur «remediu».

4. Limitele distincției. Această *summa divisio* a dreptului în drept public și drept privat, precum și trăsăturile considerate a fi proprii fiecărui domeniu rămân însă discutabile. În acest sens, aducem în atenție, prin formulări lapidare, doar câteva dintre aceste observații, în ordinea criteriilor și a trăsăturilor enunțate:

a) În construcția acestei dihotomii revine – aproape obsesiv – postulatul existenței și manifestării «particularilor». Această idee este fetișizată, extrapolată, ipostaziată până la limita la care «guvernanții» și «guvernații» sunt opuși reciproc; când, bine se știe și este ușor de demonstrat, scopurile, tendințele și ideile «guvernanților» sunt, pe o largă

[1]) *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 22-23.

suprafață, comune cu cele ale «guvernaților» sau așa ar trebui să fie. Cu alte cuvinte, într-o societate autentic democratică, proiectele «guvernanților» dobândesc consistență prin cumularea calitativă a intereselor și aspirațiilor «guvernaților». Raporturile juridice sunt raporturi sociale, iar societatea este sinteza multitudinii și diversității acestor raporturi. Ne pare deci ca fiind simplistă reducțiunea socialului la colectivitate sau a individualului la domeniul privat. Apoi, adeseori, este dificil de stabilit unde începe dreptul public și unde încetează dreptul privat. Aceasta și pentru că o parte a activităților private este guvernată de dreptul public sau este pusă sub semnul interesului public. (De exemplu, în condițiile prevăzute de Constituție, pentru motive de utilitate publică, se poate proceda la expropriere.[1]) Actul de expropriere este un act de guvernământ. El are însă multiple semnificații și implicații civile, între care schimbarea titularilor dreptului de proprietate și a naturii proprietății, acordarea despăgubirilor etc. Dar la același rezultat se poate ajunge nu doar prin expropriere, ci, bunăoară, printr-un contract de locațiune a imobilului. Dreptul la învățătură, reglementat ca drept fundamental, se poate realiza și prin instituții de învățământ private. Particularii acționează adeseori în interes public, precum în cazul constituirii unor asociații de utilitate publică, iar autoritățile publice întrebuințează procedee contractuale, precum contractul administrativ ș.a.m.d.);

b) Delimitarea rigidă a interesului general de cel individual este – și ea – excesivă, iar uneori și imposibilă. Nu există, ca să zicem așa, interese individuale sau generale «pure», ele se întrepătrund și se înrâuresc reciproc. Câteva exemple vor fi, credem, edificatoare. Acțiunea în nulitate se întemeiază pe interesul uneia dintre părțile actului juridic sau chiar al unor terți de a cere desființarea actului neregulat întocmit. Prin exercitarea unei astfel de acțiuni, chiar în cazul invocării unei nulități relative, indirect și în sens larg, se urmărește însă și ocrotirea interesului general. Sau, în cazul nulității absolute, deși prin acțiunea în nulitate se urmărește ocrotirea interesului general, nu s-ar putea spune că, astfel, nu se ocrotește și interesul personal;

c) În domeniul dreptului public nu sunt cu totul excluse manifestările bilaterale de voință, după cum în dreptul privat pot fi întâlnite acte juridice unilaterale. (Testamentul este un act unilateral de voință, iar posibilitatea revocării este de esența testamentului. Recunoașterea maternității este de asemenea un act unilateral de voință. Totuși, asemenea

[1] În sensul art. 44 alin. (3) din Constituție, nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii cu dreaptă și prealabilă despăgubire. A se vedea, de asemenea, Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică (M. Of. nr. 139 din 2 iunie 1994). Dar iată un exemplu mai recent. Potrivit art. 8 alin. (2) din Legea nr. 554/2004 (M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004), instanța de contencios administrativ este competentă să soluționeze litigiile care apar în fazele premergătoare încheierii unui contract administrativ, precum și orice litigii legate de aplicarea și executarea contractului. Același articol, la alin. (2), precizează *in terminis* că la soluționarea unor asemenea litigii „se va avea în vedere regula după care principiul libertății contractuale *este subordonat priorității interesului public*" (s.n.). „Filozofia contractelor administrative – astfel cum ni s-a explicat – presupune ca acordul de voință al părților să fie subordonat interesului public", pentru că printr-un astfel de contract „se realizează administrația publică". (*A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații, Ed. Roata, București, 2004, p. 318.)

acte juridice sau manifestări unilaterale de voință nu intervin în spațiul dreptului public, ci al celui privat);

d) Conexiunile dintre dreptul public și dreptul privat sunt evidențiabile și prin evocarea unor raporturi cu dublă sau cu multiplă natură juridică. Bunăoară, covârșitoarea majoritate a drepturilor și libertăților fundamentale sunt reglementate, ca raporturi constituționale, prin Constituție, dar, în subsidiar și conform cu normele constituționale, potrivit regulilor specifice diverselor ramuri ale dreptului, ele sunt raporturi civile, comerciale, de muncă, de familie etc.;

e) Normele dreptului public pot fi, uneori, de aplicație restrânsă, vizând numai o persoană (de exemplu, Președintele României) sau anumite categorii de persoane (de exemplu, salariații, deținătorii de imobile, persoanele care au împlinit o anumită vârstă), iar normele dreptului privat sunt *ab initio* norme esențialmente impersonale, ca toate normele juridice, vizând, la modul abstract și virtual, o categorie indefinită de persoane, respectiv de subiecte;

f) Normele dreptului public pot avea și un caracter permisiv (de exemplu, cele prin care sunt reglementate unele libertăți publice), nu doar imperativ. Normele dreptului privat pot fi și imperative (de exemplu, cele prin care se impune cerința solemnității pentru validitatea unor acte juridice), nu doar permisive sau supletive.

În concluzie, între dreptul public și dreptul privat nu există ziduri despărțitoare impenetrabile.[1] De altfel, normele constituționale se impun în aceeași manieră în dreptul privat, ca și în dreptul public. Dar atunci mai este necesară disocierea în cele două categorii? Dihotomia în drept public și drept privat nu s-ar fi impus dacă ea nu răspundea unei necesități reale. Filosofic, politic, tehnico-juridic și pedagogic dipticul în discuție este indiscutabil motivat. El are așadar – și a dovedit-o – vocația tradiționalizării. Nu trebuie însă fetișizat, căci ordinea juridică nu poate fi decât unitară.

Cu precizările făcute, admițând existența dreptului public, integrăm dreptul constituțional acestui domeniu. Dar ce este dreptul constituțional și prin ce anume se singularizează, permițând delimitarea lui de alte ramuri de drept și în primul rând de cele ce aparțin dreptului public?

---

[1] Parafrazând în marginea a ceea ce spunea un erudit și strălucit filosof, apropo de dihotomii, «dictatura» gândirii binare nu poate fi decât păgubitoare. Totul este «alb» sau «negru». „Odată ce lucrurile sunt «sortate» scurt pe două căprării, nu mai rămâne loc pentru complicații lămuritoare". (*A. Pleșu*, Despre îngeri, Ed. Humanitas, București, 2003, p. 19.) Spațiile intermediare, variabilele, nuanțele par aprioric și ritos excluse. Or, tocmai lumea ipotezelor, deși mai puțin stabilă, este mai vie. (Idem, Pitoresc și melancolic, Ed. Humanitas, 1992, p. 6.) Așadar, dihotomiile, grupările de genul *summa divisio* trebuie profesate cu prudență și cu rețineri, ele fiind de fapt și totdeauna începutul demersului, nu metoda încifrării sau a limitării lui.

II. Sistemul dreptului constituțional

5. Dubla ipostază a dreptului constituțional – ramură de drept și factor structurant în sistemul dreptului. 6. Dreptul constituțional – conotație

5. Dubla ipostază a dreptului constituțional – ramură de drept și factor structurant în sistemul dreptului. Dreptul constituțional apare în cadrul sistemului de drept într-o dublă ipostază: pe de o parte, ca *ramură de drept;* pe de altă parte, ca *factor structurant* al întregului sistem, ca un *cosistem*[1].

Ca *ramură de drept*[2], dreptul constituțional reprezintă o totalitate – în accepțiunea de ansamblu al unor elemente aflate în raporturi de intercondiționare, de sistem – a normelor și instituțiilor juridice care au ca obiect reglementarea acelor raporturi sociale care iau naștere în procesul *exercitării puterii publice.*[3] *Ca factor structurant* în sistemul de drept, dreptul constituțional guvernează și orientează reglementarea juridică din celelalte ramuri ale dreptului, îi imprimă un anume conținut și o anume direcție. Acest fapt rezultă din natura intrinsecă a sistemului de drept, care, așa cum s-a putut deja reține, dezvăluie alături de celelalte trăsături și pe aceea de a reprezenta o realitate ierarhizată, corespunzătoare forței juridice pe care o au normele ce alcătuiesc ramurile dreptului. Cum izvorul formal principal al dreptului constituțional este Constituția, actul politic și juridic fundamental al țării, iar Constituția se află la vârful arhitecturii sistemului actelor juridice din țara noastră, aceasta implică stricta și necondiționata conformitate a tuturor normelor dreptului cu dispozițiile ei. Dreptul constituțional se constituie ca factor structurant al întregului sistem de drept, reclamând, la rândul său, stricta și necondiționata conformitate a tuturor normelor ce alcătuiesc toate celelalte ramuri ale dreptului cu normele dreptului constituțional. Caracterul «globalizant» al

---

[1] În opinia unui doctrinar francez, dreptul constituțional este o „mărturie a civilizației occidentale", iar trei dintre temele lui sunt fundamentale: încrederea în individ; credința în virtuțile dialogului; organizarea rațională, concretizată prin regimul reprezentativ, funcția reprezentaților și organizarea alegerilor disputate. (*J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17 éd. Paris, Montchrestien, 2001, p. 27 și urm.).

[2] „În acest caz – preciza *T. Drăganu* – noțiunea de drept constituțional este chemată să desemneze ansamblul normelor juridice care reglementează forma de stat, forma de guvernământ, organizarea și funcționarea parlamentului, raporturile acestuia cu celelalte organe ale statului, inclusiv dispozițiile cu orice alt obiect dacă sunt consacrate prin însuși textul Constituției". (Drept constituțional și instituții politice, vol. I, Ed. Lumina Lex, 1998, p. 39.).

[3] În obiectul dreptului constituțional – opina *I. Muraru* – sunt cuprinse două categorii de relații: a) Relații cu o dublă natură juridică, adică acele relații care, fiind reglementate și de alte ramuri de drept, sunt reglementate în același timp și de către Constituție, devenind implicit și raporturi de drept constituțional; b) Relații specifice de drept constituțional, care formează obiectul de reglementare numai pentru normele de drept constituțional. „Ceea ce este comun tuturor acestor relații este faptul că se nasc în procesul complex de instaurare, menținere și exercitare a puterii". (Drept constituțional și instituții politice, Ed. Actami, 1997, p. 26-27.)

dreptului constituțional și supremația sursei lui fundamentale – Constituția – îi conferă ascendent față de alte ramuri ale dreptului, dar și virtuți «modelatoare» în raport cu acestea.

Prin urmare, dreptul constituțional apare ca factor structurant al întregului sistem de drept prin aceea că normele ce alcătuiesc celelalte ramuri ale dreptului trebuie să fie conforme celor cuprinse în dreptul constituțional și, mai presus de toate, să fie conforme normelor cuprinse în Constituție.

Toate normele cuprinse în Constituție abrogă ori modifică implicit normele cuprinse în celelalte acte normative, dacă și în măsura în care acestea contravin dispozițiilor Constituției. Dar cerința conformității cu dispozițiile Constituției nu vizează numai conținutul celorlalte acte normative, ci și activitatea de aplicare a normelor Constituției, prin acte individuale și măsuri concrete, care, de asemenea, nu poate fi decât conformă cu dispozițiile legii fundamentale. De altfel, în numeroase împrejurări, emiterea unor acte individuale ori promovarea unor măsuri concrete poate fi făcută pe baza și în legătură nemijlocită cu o anume dispoziție a Constituției, fără a mai fi nevoie de intervenția unei alte norme – ce ar putea fi considerată tot ca măsură de aplicare – interpusă între dispoziția constituțională și actul individual; în alte cazuri, aplicarea unei dispoziții constituționale implică o detaliere și explicitare, printr-un act normativ inferior, a modului în care prevederea din actul fundamental urmează a fi aplicată, în lipsa unor asemenea precizări nefiind posibilă aplicarea integrală a normei constituționale. Bunăoară, dispozițiile art. 5 din Constituție, în sensul cărora cetățenia română se dobândește, se păstrează sau se pierde în condițiile prevăzute de legea organică, implicau, firește, adoptarea unei legi organice prin care să fie determinate modalitățile și condițiile de dobândire sau de pierdere a cetățeniei române. Asemenea prevederi, precum cele cuprinse în art. 5 din Constituție, nu s-ar putea spune că au un caracter formal, deoarece ele nu sunt simple declarații lipsite de orice consecințe juridice. Astfel, în cazul examinat, pentru Parlament a fost constituită o adevărată obligație, în sens juridic, de a emite o lege prin care să se reglementeze modalitățile și condițiile de dobândire și de pierdere a cetățeniei române, iar pentru celelalte organe ale statului a fost constituită interdicția de a proceda la reglementarea primară a problemelor cetățeniei[1)].

Unele dintre dispozițiile Constituției au fără îndoială valoarea unor principii. Și acestea sunt însă norme juridice, urmând același tratament ca orice alte norme ale legii fundamentale. Nu s-ar putea spune că, întrucât aceste principii sunt cu totul generale, relațiile juridice pe care ele le vizează continuă să aibă aceeași formă și același conținut, contrar chiar celor cuprinse în principiile formulate, până când o lege va veni să «traducă» în dispoziții de aplicație concretă principiile Constituției în materia vizată. Admițând contrariul ar trebui să admitem implicit că unele prevederi ale Constituției au un caracter formal, încă de la data edictării lor. Credem că, în asemenea situații, nu se

[1)] A se vedea Legea nr. 21/1991, Legea cetățeniei române, republicată (M. Of. nr. 98 din 6 martie 2000). Ea a fost de mai multe ori modificată și completată, ultima oară prin Legea nr. 405/2003 privind aprobarea O.U.G. nr. 43/2003 pentru modificarea și completarea Legii cetățeniei române. (M. Of. nr. 721 din 15 octombrie 2003)

poate vorbi decât de faptul că unele dispoziții ale Constituției nu-și găsesc o aplicare integrală la momentul edictării lor, ele declanșând însă un proces progresiv de aplicație concretă și, la nevoie, justificând și sprijinind analogia dreptului. Bunăoară, art. 1 alin. (3) din Constituție proclamă că România este «un stat de drept». Sintagma «stat de drept», deși are semnificația unui principiu, nu este doar o simplă formulă emblematică, ci o «normă» fundamentală cu multiple și complexe implicații, între care: asigurarea fermă a «preeminenței dreptului», asigurarea înfăptuirii «controlului de legalitate» și a «controlului de constituționalitate», respectarea drepturilor și a libertăților fundamentale, precum și a tuturor celorlalte drepturi și interese legitime prevăzute și ocrotite de lege.

Dreptul constituțional, ca ramură a sistemului de drept, reprezintă la rându-i un sistem de norme și de instituții juridice, care, în raport cu sistemul căruia îi aparțin, apar ca subsisteme ale acestuia, ca «părți» ale «întregului».

Privit astfel, sistemul dreptului constituțional nu ar putea fi considerat simpla sumă a elementelor ce-l alcătuiesc, căci una dintre caracteristicile sistemului este tocmai ireductibilitatea lui la elementele componente. Cu atât mai mult, sistemul nu ar putea fi considerat ca fiind rezultatul împărțirii întregului în părți componente, o asemenea abordare conducând, dimpotrivă, tocmai la opusul sistemului, la ceea ce nu este el.

Cu precizările făcute, am defini sistemul dreptului constituțional ca fiind *acea ramură a sistemului de drept ce cuprinde ansamblul normelor juridice, reprezentând o unitate închegată și ierarhizată, norme instituite sau sancționate prin Constituție și prin alte acte normative, având ca obiect raporturile sociale ce iau naștere în procesul exercitării puterii publice.*[1] O constatare ce va fi constituită în premisă majoră a unui demers ulterior poate fi deja făcută: obiectul de reglementare al normelor ce aparțin dreptului constituțional îl constituie *exercitarea puterii*. Nimic n-ar fi însă mai eronat decât să se confunde puterea cu dreptul. Dreptul constituțional nu numai că juridicizează organizarea și exercitarea puterii, dar chiar o subordonează dreptului, configurând astfel, la cel mai înalt nivel și irepresibil, exigențele statului de drept – dimensiune fundamentală a democrației.

6. Dreptul constituțional – conotație. Demersul având ca obiect definirea dreptului constituțional[2] poate avea puncte de plecare și intenții diferite, ajungându-se astfel la o

[1] Într-o altă definiție, s-a preferat locuțiunea „instaurarea, menținerea și exercitarea puterii", ca fiind mai cuprinzătoare și mai exactă decât expresia „exercitarea puterii" (*I. Muraru*, op. cit., p. 22). În ce ne privește, considerăm că «exercitarea puterii» implică instaurarea acesteia, iar «menținerea» puterii este un termen care poate fi o sursă de ambiguități și în orice caz excesiv în raport cu ceea ce își propun normele dreptului constituțional.

[2] Într-o opinie, operând disjuncția autorităților publice în «autorități supreme», „care adoptă deciziile generale ce asigură orientarea globală a vieții țării", și «autorități subordonate», „cele care aplică deciziile generale și globale printr-o serie de decizii de detaliu" – primele fiind calificate *autorități politice*, iar secundele *autorități administrative* – s-a considerat că dreptul constituțional „definește statutul autorităților politice, prerogativele lor și raporturile dintre ele" (*M. Duverger*, op. cit., p. 9). Premisele definiției și însuși conținutul acesteia ni se par discutabile: a) «Autoritățile supreme» nu sunt exclusiv autorități politice, ci și etatice;

definiție *materială* a dreptului constituțional, la o definiție *formală* sau, în fine, la o simplă definiție *pedagogică*[1].

Se consideră că o definiție *materială* – și istorică – a dreptului constituțional cuprinde art. 16 din Declarația drepturilor omului și cetățeanului, din 26 august 1789: „Orice societate în care garanția drepturilor nu este asigurată, nici separația puterilor determinată, nu are Constituție". Ni se pare însă că aici nu se definește dreptul constituțional, ci mai degrabă se precizează ce trebuie să cuprindă o constituție. Apoi, chiar dacă s-ar accepta ipoteza unei asemenea definiții materiale, ea este prea îngustă, întrucât dreptul constituțional cuprinde multe alte norme care au un alt obiect de reglementare decât garantarea drepturilor și separația puterilor.[2] În fine, dreptul constituțional nu se

---

b) «Autoritățile subordonate» nu sunt exclusiv autorități administrative, ci și politice; c) Acte de aplicare a legii, a «deciziilor generale și globale», realizează nu numai «autoritățile administrative», ci și cele jurisdicționale; d) Dreptul constituțional cuprinde și norme care au ca obiect organizarea și atribuțiile organelor administrative, raporturile dintre acestea, precum și dintre ele și «autoritățile supreme», organizarea instanțelor judecătorești și desfășurarea activității de judecată, raporturile dintre puterea judecătorească și celelalte două puteri – puterea legiuitoare și puterea executivă –, consacrarea și garantarea drepturilor și a libertăților fundamentale, principiile vieții politice și economice ș.a. Alteori, pornindu-se de la sensul etimologic al termenului «constituțional» (*constitutio* – adică, între altele, «organizare») și considerându-se că el vizează întreaga «contextură a statului», au fost constituite următoarele componente ale dreptului constituțional: drept constituțional *demotic* (de la grecescul *demos*, fără însă a-l confunda cu scrierea cursivă a Egiptului antic), privind compoziția umană a colectivității etatice (naționalitatea); dreptul constituțional *politic*, care privește organizarea autorităților superioare sau guvernante; dreptul constituțional *administrativ*, care privește organizarea autorităților intermediare și a colectivităților; dreptul constituțional *jurisdicțional*, care interesează organizarea justiției. În limbajul tehnic acceptat, expresia «drept constituțional» a fost redusă la semnificația «drept constituțional politic», adică la ansamblul instituțiilor, grație cărora puterea se stabilește, se exercită sau se propagă în stat (Pe larg și pentru unele observații critice *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr.19-21, p. 30-35). Expresii de genul «drept constituțional administrativ» sau «drept constituțional jurisdicțional», dacă nu sunt ambigue, ele sunt izbitor contradictorii. S-ar putea însă vorbi de «constituționalizarea dreptului administrativ», de «constituționalizarea jurisdicției» pentru a evoca sursa originară a acestora și limitele în care ele există și se pot manifesta. Aceasta nu înseamnă că totul este de domeniul dreptului constituțional, dar înseamnă că întreg edificiul normativ este guvernat și penetrat de valorile constituționale.

[1] În acest sens, de exemplu, *F. Luchaire*, De la méthode en droit constitutionnel, în Revue de droit public, mars-avril, 1981.

[2] Bunăoară, reputații civiliști *Planiol* și *Ripert* considerau că dreptul constituțional determină „organizarea statutului, regulile sale fundamentale, modul său de guvernământ, atribuțiile puterilor politice, limitele lor și raporturile dintre ele" (Traité élémentaire de droit civil, 2e éd., 1928, p. 9). Fidel gândirii revoluționare, *M. Hauriou* (Précis de droit constitutionnel, 2e éd., 1929, p. 8) adăuga la elementele arătate garantarea libertăților, iar *J. Laferriere* (Manuel de droit constitutionnel, 1941, p. 8) considera că obiectul dreptului constituțional îl constituie „organizarea politică a statului". Precizând însă că nu se poate proceda la o demarcație netă între dreptul constituțional și dreptul administrativ, el inculca ideea că dreptul constituțional nu poate fi definit prin obiectul lui.

identifică cu constituția, nici nu se reduce la ea. Dar o definiție materială a dreptului constituțional n-ar fi posibilă, opinează unii doctrinari, întrucât normele acestuia, care penetrează în toate raporturile juridice, se caracterizează nu numai prin materia asupra căreia ele acționează, reglementând-o, dar și prin supremația lor. Observația este judicioasă, dar ne îngăduim să o întregim. Toate normele constituționale reglementează raporturi de drept constituțional care, după părerea noastră, *sunt acele raporturi sociale ce se constituie, se modifică sau se sting în procesul exercitării puterii.* Aceasta considerăm a fi caracteristica esențială a acestor raporturi. Dar nu toate raporturile sociale reglementate prin norme constituționale sunt raporturi exclusive de drept constituțional[1)], unele dintre ele fiind – în același timp – și raporturi specifice altor ramuri de drept.[2)] Faptul că unele raporturi sociale, aparținând și altor ramuri ale dreptului, sunt reglementate cu preeminență de normele dreptului constituțional nu rămâne însă fără consecințe: reglementarea lor, pe baza și în aplicarea legii constituționale, prin acte normative subsecvente, nu se poate face decât în strictă conformitate cu cele cuprinse în legea constituțională. Este o interdicție care privește deopotrivă și organul legiuitor.

O definiție materială a dreptului constituțional nu este însă preferabilă din alte motive:

a) Ea ar fi o definiție unilaterală, sprijinindu-se exclusiv pe conținutul reglementării, abstracție făcând de forma reglementării, care îi imprimă acesteia supremația;

b) Criteriul material de definire a normei poate fi – el singur – deformator, căci, bunăoară, operând exclusiv cu acest criteriu, unele acte normative ale puterii executive ar putea fi considerate, eronat, ca fiind legi, numai pentru simplul – dar neîndestulătorul – motiv că materia reglementată este de domeniul legii.

Definiția *formală* a dreptului constituțional ar avea ca element decisiv supremația normelor constituționale, dreptul constituțional fiind alcătuit din norme a căror supremație se impune față de toate celelalte, implicit față de legislator. Este indubitabil faptul că, prin obiectul lor și prin procedura specifică urmată pentru adoptare – de regulă diferită de cea a normelor obișnuite – normele constituționale au o forță supremă. Dar, din

---

[1)] De exemplu, raporturile sociale care iau naștere în legătură cu organizarea și funcționarea parlamentului, exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor ce revin parlamentarilor, alegerea și eventual demiterea sau revocarea lor etc.

[2)] Bunăoară, raporturile sociale născute în legătură cu exercitarea unor drepturi fundamentale devin, prin reglementarea lor, raporturi de drept constituțional, dar ele sunt, în același timp, și raporturi aparținând dreptului civil (în legătură cu dreptul de proprietate), dreptului muncii (în legătură cu dreptul la muncă sau libertatea de a munci), dreptului penal și celui procesual penal (în legătură cu inviolabilitatea persoanei) etc. Ramura dreptului constituțional – observa *T. Drăganu* – poate fi delimitată cu suficientă precizie față de alte ramuri, în cazul normelor privitoare la forma de stat, forma de guvernământ, organizarea și funcționarea parlamentului și raporturile acestuia cu alte organe ale statului; în schimb, regulile juridice privitoare la alte raporturi sociale decât acestea nu vor putea fi considerate ca aparținând dreptului constituțional decât în măsura în care, deși nu intervin numaidecât în sfera specifică lui, sunt incluse în Constituție și, ca atare, se bucură de garanții înzestrate cu o forță juridică superioară celor ce rezultă din simple legi (Drept constituțional și instituții politice, cit. supra p. 39).

motivele arătate deja în legătură cu definirea materială a dreptului constituțional, adaptate însă la definirea lui formală, nici acest criteriu nu ni se pare satisfăcător:

a) Suntem iarăși în prezența unei definiții unilaterale, abstracție făcând de conținutul reglementării;

b) Criteriul formal de definire poate fi – și el – deformator, o normă urmând a fi considerată constituțională numai pentru că ea a fost adoptată potrivit unei proceduri specifice, distincte, chiar dacă prin obiectul ei nu are, evident, o asemenea valoare.

Să mai adăugăm însă alte două observații:

a) Acest mod de definire – ca și cel dintâi – implică ruptura artificială între conținutul și forma reglementării;

b) Criteriul formal devine ineficient, dacă nu se face distincție – cum se întâmplă de altfel în doctrina și practica parlamentară a unor țări –, între «puterea constituantă» și «puterea constituită»,[1] între procedura de adoptare a legilor constituționale și procedura de adoptare a legilor ordinare.

Definiția *pedagogică* a dreptului constituțional este laxă, metaforică adeseori[2], utilă desigur în spațiul «științei» dreptului constituțional, dar cu totul ineficientă atunci când ne propunem să marcăm nota distinctivă a «ramurii» de drept în discuție.

---

[1] «Puterea constituantă» este aceea care poate adopta o constituție sau o poate modifica. Ea nu este așadar o simplă «putere legiuitoare». Chiar însă cu privire la «puterea constituantă», urmează a se distinge între «puterea constituantă originară», care adoptă o nouă constituție, și «puterea constituantă instituită sau derivată», care revizuiește o constituție în vigoare. Prima intervine în cazul unei «rupturi de legalitate», în cazul unei soluții de continuitate de la un regim politic la altul. Cea de-a doua intervine într-un proces de «continuitate constituțională», fie prin amendamente la constituția în vigoare, fie prin revizuirea în ansamblu a acesteia, dar conform procedurii stabilite de constituția în vigoare. Într-o concepție strictă și fidelă valorilor autentice ale democrației, «puterea constituantă» aparține poporului, mai exact corpului electoral sau referendar care îi exprimă voința. Altfel, „ieșim din geometria constituțională și numai printr-un abuz de verbiaj și o fraudă la democrație se poate vorbi de o *constituție*". (*O.D.*, Pouvoir constituant, în Dictionnaire constitutionnel, sous le direction de *O. Duhamel et Y. Mény*, vol. II, P.U.F., 1992, p. 777-778.)

[2] De exemplu, *M. Hauriou*, fidel doctrinei solidariste, definește dreptul constituțional ca fiind instrumentul prin care „în cadrul Statului-Națiune se asigură coexistența pacifică a puterii și libertății" (Droit constitutionnel et institutions politiques, 6e éd. Paris. 1973, p. 27). Dar chiar prestigiosul autor remarca atent că această problemă a concilierii nu este proprie dreptului constituțional, ea punându-se și rezolvându-se, în forme specifice, în toate ramurile dreptului. (Așa, bunăoară, în dreptul familiei principiul indisolubilității căsătoriei, reclamat de societate, și aspirațiile individuale spre libertate în raporturile afective; în dreptul penal, opoziția dintre interesul societății, care, pentru a realiza o eficientă represiune, reclamă imediata punere sub acuzare și condamnare, și interesul acuzatului, care, pentru apărarea sa, are nevoie de un maximum posibil de libertate.) Totuși – considera eminentul doctrinar – opoziția dintre autoritate și libertate, sensibilă în diversele ramuri ale dreptului, devine acută sau esențială în dreptul public, mai ales în dreptul constituțional, întrucât aici se pune problema de a determina domeniile puterii și ale autonomiei proprii indivizilor. Considerând însă că întregul demers are ca premisă relația tensională dintre putere și individ, relație nu totdeauna

Încercând sinteza criteriului material și a celui formal, spunem că *dreptul constituțional este acela care formulează în principii, organizează în proceduri și consolidează în instituții regimul politic al unei țări, prin norme specific adoptate de organul legiuitor.*

Fundamentul primordial al dreptului constituțional – ceea ce îi atribuie și denumirea – este Constituția. Dar Constituția nu este decât o «cartă de bune intenții», o «schemă mai mult sau mai puțin elastică de organizare a puterilor».[1)] Pentru descifrarea și calificarea vieții constituționale, în toată complexitatea acesteia, se cere mai mult decât exegeza Constituției: examinarea instituțiilor pe care Constituția le reglementează în mediul lor politic și social – singurul în măsură să conducă la o explicație *reală* a eficacității sau ineficacității lor. Este motivul pentru care s-a considerat oportun și necesar ca instituțiile constituționale propriu-zise să fie conexate cu instituțiile politice, pentru a fi examinate în interdependența lor. Așadar, temele demersului științific s-ar afla sub genericul: «Drept constituțional și instituții politice». Nu ar fi o problemă simplamente terminologică, o simplă substituire emblematică sau o banală opțiune lingvistică. Ar fi expresia preocupării de a îmbogăți conținutul demersului și de a-i modifica metoda.[2)] Dintr-o asemenea perspectivă, ar urma să fie examinate: puterea – originile, trăsăturile și prerogativele ei (convențional vorbind: dreptul public de stat); regulile și mecanismele potrivit cărora această putere se exercită concret (modul de guvernământ sau sistemul constituțional); forțele care susțin puterea, o controlează și o influențează (regimul politic); fundamentul juridic al puterii, al modului ei de instituționalizare, organizare și funcționare (teoria Constituției).

Exacerbarea semnificației termenului de «instituție», ca ansamblu de reguli de conduită care, având același obiect și îndeplinind aceleași funcții, constituie un tot unitar, cu alte cuvinte, «juridicizarea» termenului, poate avea ca rezultat, într-adevăr, asocieri surprinzătoare, precum cele dintre instituțiile precumpănitor «juridice» (proprietatea, căsătoria etc.) și instituțiile precumpănitor «politice» (precum parlamentul, guvernul etc.). Numai că termenul de «instituție politică» trebuie considerat într-o accepțiune mai largă, apropiindu-se sensibil de acela de «regim politic», iar regimul

---

reală și insolubilă, nu ne-am atașat ideii de a defini dreptul constituțional ca mediator și reglator al unor asemenea raporturi conflictuale. Alăturându-se, «în calitate de discipol», concepției lui *M. Hauriou, J. Gicquel* (op. cit., p. 23-25) evocând, pe de o parte, „contradicția fundamentală a condiției umane de a fi în același timp individuală și colectivă", iar pe de alta dintre libertate și autoritate – „rezistența și supunerea, iată cele două virtuți ale cetățeanului": supunerea asigură ordinea, iar rezistența libertatea – considera dreptul constituțional ca factor de conciliere între individ și colectivitate, ca instrument de „bune oficii" pentru a asigura armonia și echilibrul între libertate și autoritate.

[1)] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 2.

[2)] Prin «instituție» înțelegem forma de organizare a raporturilor sociale: ansamblul regulilor tipizate și de aplicație repetată, stabilite pe domenii de activitate (astfel vorbind, de exemplu, de instituția proprietății, instituția căsătoriei etc.); totodată, ansamblul regulilor privitoare la organismele sociale constituite pentru desfășurarea unor activități și satisfacerea unor interese colective (astfel vorbind, de exemplu, despre stat, parlament etc.).

politic este produsul conjugării unor factori esenţialmente politici, pe relieful unor determinări istorice obiective şi subiective. Din perspectiva unui asemenea sens, «ştiinţa» dreptului constituţional nu-şi poate refuza abordarea concomitentă şi a «instituţiilor politice», componentă imanentă a instituţiilor sale juridice; altminteri, reluând premisele de la care s-a pornit, el riscând cantonarea într-o analiză «pur juridică», cunoaşterea «parţială» şi eventual «neştiinţifică»[1].

În sinteza acestor preliminarii, am remarca cu deosebire faptul că, mai ales sub semnul exigenţelor statului de drept – care domină dreptul constituţional modern –, mutaţiile produse pe suprafaţa obiectului dreptului constituţional sunt evidente şi deplin semnificative. Se poate vorbi despre un triplu obiect şi, corespunzător, despre trei mari componente ale dreptului constituţional[2]:

a) Dreptul constituţional instituţional, care are ca obiect – tradiţional – instituţiile politice, precum şi fundamentele instituţiilor administrative şi jurisdicţionale;

b) Dreptul constituţional normativ sau fundamental, care are ca obiect sistemul surselor dreptului sau sistemul normativ;

c) Dreptul constituţional substanţial sau relaţional, care are ca obiect drepturile şi libertăţile fundamentale. Toate aceste componente sunt indisolubile şi constituie un ansamblu unitar şi coerent.

[1] Am preferat, totuşi, ca titlu al acestei lucrări acela de «Instituţii şi proceduri constituţionale», nu cel consacrat, se pare, în vremea din urmă: «Drept constituţional şi instituţii politice». Am procedat astfel întrucât: dreptul, ca gen proxim, şi dreptul constituţional, ca diferenţă specifică – ori, altfel zicând, ca ramură a dreptului – reprezintă, în cea mai simplă definiţie, ansamblul normelor juridice; or, într-un demers ştiinţific, nu se face pur şi simplu prezentarea acestor norme, ci exegeza lor; toate instituţiile reglementate prin normele dreptului constituţional sunt, în acelaşi timp, şi instituţii politice; nu toate normele dreptului constituţional structurează «instituţii», unele dintre aceste norme fiind esenţialmente procedurale; în fine, din perspectivă sistemică, astfel cum ne-am programat demersul ştiinţific, este inevitabilă examinarea instituţiilor şi procedurilor constituţionale în «mediul» lor ambiant, astfel cum se evocă această exigenţă de concepţie şi de metodă de către cei care au optat pentru titlul pe care l-am abandonat (De altfel, denumirea abandonată, cuprinzând conjuncţia copulativă „şi", este ea însăşi neinspirată, lăsând să se înţeleagă că dreptul constituţional se află situat în afara fenomenului politic.)

[2] În acest sens, a se vedea *L. Favoreau*, Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit, în Revue Française de Droit constitutionnel nr. 1/1990, p. 71 şi urm.

Partea a II-a
TEORIA GENERALĂ

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul I
Avatarurile puterii

Capitolul I
Puterea publică

Secțiunea 1
Puterea politică

7. Puterea şi paradoxurile ei. 8. Determinările puterii politice

7. Puterea şi paradoxurile ei. Conceptul de «putere»[1] nu-şi are conotația în dispozițiile constituțiilor sau în preambulul acestora, deşi el este indiscutabil un «concept-cheie» în sistemul oricărei organizări sociale, având multiple semnificații şi implicații, adeseori enigmatice sau ezoterice.[2] În economia dispozițiilor constituționale, el nu apare decât ca un «filigran», rezultând din textele care au ca obiect «organizarea» puterii.[3] Poate tocmai din asemenea motive sunt obsedante câteva întrebări: care sunt sursele şi fundamentul puterii?; care este scopul puterii?; cum se exercită puterea sau cum se realizează relațiile de putere?; de ce este necesară instituționalizarea puterii?

---

[1] Termenul «putere» provine de la latinescul *potestas,* semnificând capacitatea de a acționa. Termenului i se atribuie însă sensuri diferite, în raport cu contextul în care el este întrebuințat (de exemplu, mandat, delegarea puterii etc.). De la «capacitatea de a acționa» derivă apoi alte semnificații (titularul puterii, calitatea celui care deține puterea, sfera de acțiune, facultatea de a exercita unele funcții, precum «puterea spirituală», «puterea economică», «puterea legislativă», «puterea judecătorească», «puterea părintească», «puterea politică» etc.). Polisemantismul termenului reflectă complexitatea fenomenului pe care îl desemnează.

[2] Poate pare şocantă constatarea că „ambiguitatea este un atribut fundamental al puterii" (*G. Balandier*, Anthropologie politique, Paris, P.U.F., 1967, p. 49). Un lucru ni se pare însă cert, «puterea» implică şi întreține un paradox: ea este o necesitate socială, dar, totodată, un pericol social sau, izvorând ea însăşi din voința unui segment al colectivității sociale, se impune apoi întregii colectivități, luând astfel curioasa formă de mişcare a unui bumerang, ori, avându-şi ca sursă primară, originară voința egală a celor ce o constituie, ea întreține apoi o anume inegalitate între cei fără de putere şi deținătorii puterii, sau, în fine, puterea este acceptată ca factor de securitate socială, dar odată instaurată ea este contestată. Iată deja câteva dintre paradoxurile puterii.

[3] Dictionnaire constitutionnel, sous la direction d'*Olivier Duhamel et Yves Mény*, Paris, P.U.F., 1992, vol. II, p. 770.

Pornind şi noi de la schema aristotelică[1], aducem în atenţie câteva consideraţii cu privire la natura puterii, funcţiile puterii, relaţiile de putere, forma puterii, pentru ca apoi să încercăm sistematizarea câtorva concluzii.

Omul este esenţialmente o fiinţă socială. El se desăvârşeşte în societate şi este producător de relaţii sociale. Societatea presupune însă «organizare», iar organizarea presupune «puterea», prin ea asigurându-se minima toleranţă între membrii colectivităţii sau, recurgând la o «sublimă» formulare ipocrită, «desăvârşita armonie în colectivitate». Dintr-o asemenea perspectivă rezultă, se pare, un prim şi fundamental paradox: vocaţia biblică, etică şi filosofică a fiinţei umane este aceea de *homo aequalis*[2]; ordinea socială reclamă şi impune *homo hierarchicus*[3], omul care are puterea de a arbitra între alţii şi de a-şi impune voinţa sa. Ruptura benefică, civilizatoare în evoluţia societăţii s-a produs, credem, la momentul trecerii de la formele de putere asumate unilateral şi irevocabil de către o persoană sau un grup de persoane la forma de putere încredinţată temporar şi pentru asigurarea «Binelui Comun». Puterea este deci, prin sorgintea ei, de natură socială.

Teleologic, puterea este un centru de comandă, de impulsuri în sistemul de acţiune socială şi de reglare a relaţiilor sociale. Începând cu *homo politicus* apare şi se manifestă această capacitate conştientă a unora dintre membrii colectivităţii sociale de a comanda şi de a regla conţinutul şi sensul covârşitoarei majorităţi a raporturilor sociale. Această dinamică intenţională şi finalistă a societăţii se analizează totdeauna într-un sistem axiologic determinat, iar orientările axiologice se obiectivează prin programe politice. Puterea – prin deciziile ei pozitive, negative sau chiar prin non-decizii – devine un catalizator al energiilor latente din grupul social, pentru a se asigura eficacitatea organizării colective, subordonate unui scop comun sau dominant. Caracteristice fenomenului social al puterii ne par a fi: capacitatea de a transforma un deziderat în scop comun sau dominant; capacitatea de a realiza, chiar prin constrângere, acest scop. Aici s-ar afla, poate, cel de-al doilea fundamental paradox: drepturile indivizilor faţă de putere, inclusiv acela de a o contesta sub aspectul legitimităţii ori pentru alienarea ei, dar şi obligaţiile lor, între care şi acelea de a sprijini puterea şi de a i se conforma. Înăuntrul unui asemenea paradox se descifrează ceea ce am putea numi «stilul puterii» – democratic, totalitar, rigid, flexibil, creator, conservator, progresist, retrograd, intransigent, concesiv etc. – traductibil, la nivel macro-sociologic, prin noţiunea de «regim politic»: sistem de norme, valori, instituţii şi proceduri prin care se înfăptuieşte guvernarea. Pe scurt, «arta de a guverna».

Cauza eficientă a puterii rezidă în relaţiile de putere, în interacţiunea dintre guvernaţi şi guvernanţi, inevitabil şi dramatic marcată prin inegalitate. Înăuntrul unei asemenea relaţii se descifrează legitimitatea puterii, altruismul şi moralitatea ei, aspectul subiectiv şi cel obiectiv al sprijinului faţă de putere şi, totodată, strategia puterii, în raport cu ceea ce rezultă din *feed-back-ul* dintre polii puterii, sau «logica puterii» ori «logica guvernării». Această «logică a puterii» implică, reluând judecata lui Aristotel, dreptul

[1] Idem, p. 771 şi urm.

[2] *L. Dumont, Homo Aequalis*, Paris, Gallimard, 1977, *passim.*

[3] Idem, *Homo Hierarchicus*, Paris, Gallimard, 1967, *passim.*

guvernaților de a-i înlocui pe guvernanți, punerea deci în joc a rotativei electorale, în pofida tendinței inerente din partea celor ce dețin puterea de a o transforma într-un privilegiu sau într-un «patrimoniu inalienabil».

Ajungem astfel la necesitatea instituționalizării puterii, prin care înțelegem însă nu numai sistemul de proceduri care au ca rezultat oficializarea puterii și înzestrarea ei cu competențe unanim acceptate, dar și posibilitatea de a refuza reacordarea mandatului. Prin astfel de proceduri se oficializează nu numai puterea, dar și posibilitatea constrângerii față de manifestările rebele și difuze în raport cu puterea ori față de alte tendințe conflictuale din interiorul raporturilor de putere. Dreptul – sistemul de norme juridice – apare astfel nu numai ca principal instrument de organizare socială și de reglare a raporturilor sociale, dar și de constrângere, în ambianța «statului de drept»; dreptul nu doar legitimează și înzestrează puterea, dar o și limitează, o constrânge la ceea ce este dezirabil, rațional, necesar, util. Apare astfel un alt fundamental paradox: limitarea puterii, prezervându-i însă eficacitatea în raport cu finalitatea ei. Formalizarea puterii prin reguli, în primul rând de natură constituțională, este un proces extrem de complex, implicând între altele aspecte precum: modul de desemnare a guvernanților, natura și conținutul mandatului lor, diviziunea funcțională și teritorială a puterii, separația puterilor, controlul mutual și echilibrul între puteri, procedurile decizionale etc. Împrumutând o formulă, am spune, metaforic, că în sistemul raporturilor de putere dreptul este o «matematică socială», iar puterea pe care el o legitimează și o limitează este rezultatul inevitabil al «calculului social».

Tema puterii este, așadar, una asupra paradoxurilor admisibile. În termeni mai apropiați, tema puterii este discursul despre servituțile asumate sau impuse.

Încercăm să sintetizăm și, poate, să facem mai accesibile sumarele considerații asupra puterii, ele însele uneori dilematice.

8. Determinările puterii politice. Puterea este specifică și inerentă oricărei colectivități umane[1], așadar și formelor embrionare constituite natural și spontan. O astfel de putere nu este însă *politică*. Puterea politică apare doar atunci când comunitatea umană devine *societate*. Dar cum anume o simplă comunitate umană, naturală și instinctivă, ajunge să fie societate? Colectivitatea umană devine societate când cei care o alcătuiesc au, chiar și în formă rudimentară, conștiința[2] apartenenței lor la acea colectivitate, ceea

[1] Puterea este o forță în serviciul unei idei. Este o forță născută din conștiința socială, destinată să conducă grupul în căutarea «Binelui Comun» și capabilă, la nevoie, de a impune membrilor atitudinea pe care ea o comandă (*G. Burdeau*, Traité de science politique. t. I^er^, L.G.D.J., Paris, 1966, nr. 406, precum și – pentru dezvoltări – nr. 257 și urm., p. 403 și urm.; Idem, Droit constitutionnel, 21e éd. par *F. Hamon, M. Troper*, L.G.D.J., Paris, 1988. p. 13-14).

[2] Conștiința socială este o stare de spirit colectivă, dominată de interesul social. Ea nu se reduce la niciuna dintre conștiințele individuale și nici nu este simpla sumă a acestora. Prin obiectul și cauza ei, conștiința socială este sinteza calitativă a conștiințelor individuale, stabilind legătura de coeziune a indivizilor și unitatea lor de acțiune.

ce presupune, bineînţeles, diferenţierea individului de grup. Acum, la o asemenea treaptă a evoluţiei, puterea *socială* se manifestă ca putere *politică*[1].

Procesul cristalizării conştiinţei sociale a fost, firește, îndelungat şi extrem de anevoios. El s-a aflat mereu sub presiunea unei multitudini de factori materiali şi spirituali[2], interacţionând spre producerea aceluiaşi rezultat: formarea conştiinţei[3].

---

[1] Aşadar, societatea nu este anterioară fenomenului politic. Faptul politic este un fapt esenţialmente social. Ideea anteriorităţii societăţii faţă de fenomenul politic nu este conformă cu realitatea istorică. (*G. Burdeau*, op. cit., nr. 86-87, p. 121-124. Puterea şi societatea apar împreună. Nu există niciun motiv ca ele să fie opuse. Fără puterea politică – preciza *G. Burdeau*, Droit constitutionnel, cit. supra p. 13 – adică fără acea „forţă de impulsie" care declanşează mişcarea în scopul căreia e angajat organismul social, societatea e „un corp inert, aproape de declinul ei".) Teza preexistenţei faptului social faţă de cel politic a fost postulată de doctrina marxistă, întrucât, înăuntrul sistemului argumentativ al acestei doctrine, puterea politică nu este altceva decât forma alienată a puterii sociale, prin uzurparea acesteia de către cei care, treptat, obţin puterea economică. „Orice putere politică – scria Engels – se întemeiază iniţial pe o funcţie economico-socială şi creşte pe măsură ce, datorită destrămării comunităţilor primitive, membrii societăţii se transformă în producători privaţi şi, prin urmare, se înstrăinează tot mai mult de cei care îndeplinesc funcţiile sociale generale" (*K. Marx, F. Engels*, Opere, vol. 20, Ed. Politică, Bucureşti, 1964, p. 177-178). Ori, chiar în grupurile primitive, unde diferenţierea între cei ce comandă şi cei ce se supun nu se exteriorizează printr-o ierarhie formală, fenomenul politic este prezent. El este însă învăluit în presiunea anonimă pe care conformismul tribal o exercită asupra membrilor grupului. (Pe larg, a se vedea *G. Burdeau*, Traité de science politique, cit. supra nr. 86-87, p. 121-123 şi nr. 302, p. 476-478).

[2] Bunăoară, încetarea nomadismului şi constituirea unui habitat stabil au fost de natură să stimuleze reprezentările şi judecăţile fiinţei umane asupra mediului ei de existenţă, dependenţei sale faţă de acest mediu şi posibilităţii înstăpânirii lui, organizării activităţilor pentru obţinerea mijloacelor de existenţă şi efortului necesar pentru a le dobândi, asupra solidarizării şi diviziunii muncii etc. În aceleaşi condiţii, grupurile teritoriale iau locul organizării totemice, se realizează delimitarea între aceste grupuri, dar, totodată, şi contactul dintre ele, se configurează ideea de scop şi se resimte necesitatea subordonării voinţei faţă de un asemenea scop ş.a.m.d. În alte cuvinte, am putea spune că, treptat şi ascendent, anevoios, dar implacabil, societatea ia locul simplei comunităţi, existenţa haotică, naturală şi spontană este tot mai mult şi ireversibil înlocuită cu existenţa socială.

[3] Ne detaşăm astfel, de la început, de toate acele concepţii, teorii, doctrine care neagă, ignoră sau minimalizează *factorul conştiinţă*. Bunăoară: *organicismul* (sugerat poate de parabola lui Menenius Agrippa şi teoretizat mai ales de H. Spencer, J. Novicow, P. Lillenfeld, A. Schaffle, R. Worms, G. de Greef ş.a., iar după unii chiar de N. Wienner) reduce legile societăţii sau le exprimă – prin exploatarea euristică a unei analogii cu sistemele organismice propriu-zise – la legile cărora se supun unităţile morfofuncţionale caracteristice lumii vii; *biologismul*, aflat în vecinătatea organicismului, califică societatea ca fiind o simplă continuare a biosferei, un organism biologic ale cărui funcţii, analoage cu cele din organismele biologice, sunt îndeplinite de instituţiile sociale; *darwinismul social* reduce societatea la selecţia naturală, la lupta pentru existenţă, universul darwinist fiind unul heraclitian, de ciocniri, lupte şi sacrificii; *sociobiologia* recurge – şi ea – la analogii şi reducţiuni, explicând societatea ca ambianţă a luptei dintre «genele bune» (cele care condiţionează altruismul) şi «genele rele» (suportul genetic al egoismului). Pentru alte câteva dezvoltări, a se vedea *I. Deleanu*, Biologie şi drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1983, p. 141 şi urm.

Încercarea de reducțiune sau de fetișizare a unora dintre factorii care au declanșat și întreținut procesul acestei deveniri, nu poate fi decât expresia unei mărginiri deliberate sau accidentale.

Orice fapt social e susceptibil de înzestrare cu semnificație politică. Cu alte cuvinte, fenomenul politic este o calitate care poate fi atașată oricărui fapt social, dacă înăuntrul universului social dat acel fapt poate fi interpretat ca fiind politic. Aceasta nu înseamnă, bineînțeles, că totul este de domeniul politicului; înseamnă însă că totul este susceptibil de politizare. Calitatea politică este deci acea dimensiune care se atașează oricăror fapte, acte sau situații în măsura în care prin acestea se exprimă existența unui grup uman, relațiile de autoritate și de conformare stabilite în vederea unui scop comun. Pe scurt, relația de putere nu dobândește semnificație politică decât în considerarea finalității urmărite.

Nu există fapte sociale politice prin ele însele, independent deci de aprecierea lor ca atare. Există însă fapte politice «oficializate», întrucât ele sunt săvârșite într-un cadru instituțional (de exemplu, alegerea sau revocarea parlamentarilor, învestirea Guvernului de către Parlament, dizolvarea Parlamentului de către Președintele României, suspendarea din funcție a Președintelui României de către Parlament).

Privite în evoluția lor, formele puterii pot fi clasificate, *grosso modo*, în: a) forme preetatice și b) forme etatice.[1] În cadrul formelor preetatice, puterea aparține fie grupului însuși («puterea anonimă»), fiind deci o putere difuză – constituită ca rezultat al unui ansamblu de credințe, superstiții sau cutume – în care necesitatea supunerii este resimțită ca un complement inevitabil al vieții în comun[2], fie ea aparține unui șef sau grup minoritar («puterea individualizată»), ținând seama de calitățile sau meritele «șefului»,[3]

---

[1] *G. Burdeau*, op. cit., nr. 300-353, p. 474-544.

[2] Dispersia puterii în masa indivizilor – preciza autorul citat – constituie un obstacol în calea dinamismului social, ea este ostilă oricărei inițiative, (op. cit., nr. 302, p. 477). Forme inedite ale «puterii anonime», aparținând grupului însuși, au fost sau sunt sesizate de sociologi și în epoca pe care o străbatem.

[3] Autoritatea carismatică provenea, la acea epocă, din fabulațiile magice sau religioase. În epoca modernă s-a încercat însă «scientizarea» ei. Indiferent de premise și de modul cum ea este întreținută, «autoritatea charismatică» este irațională. (*M. Weber*, Gesammelte Aufsaetze zur Religionsoziologie, t. I, 1947, p. 267). Puterea individualizată s-a manifestat ori se manifestă și în zilele noastre, adeseori sub forma a ceea ce numim «cultul personalității», sub forma unei puteri adulate, în care conducătorul se lasă sedus de expresia modernă a magiei și a mitului. Scriam cândva, cu o notă firavă și prudentă de optimism: „Departe de noi gândul de a trece personalitățile în rândul substantivelor comune, mai ales dacă ceea ce sunt este rezultatul celor gândite și făcute. Dar exacerbarea rolului personalităților în viața socială – dusă uneori până la limita subiectivării a tot ceea ce există în jurul nostru, până la pragul zeificării unor bieți muritori – nu poate fi decât una din fațetele atrofierii spiritului, una din jalnicele înfățișări ale nedemnității umane. Istoria a lăsat pagini plângătoare, asprite de regret, pentru perioade istorice nedemne. Și, din păcate, la vremea scrierii lor, nu s-a mai putut face prea mult spre a spăla rușinea. Omenirea a trecut prin destule convenienețe. Convenienețele procurate însă până la saturație ajung să fie dezgustătoare și umilitoare, dacă nu cumva ele sunt trăite ca o tragicomedie, cu speranța că odată toate trebuie să aibă un sfârșit" (*I. Deleanu*, Biologie și drept, cit. supra., p. 158-159). Ne-am putea procura acum, după binefăcătorul seism social din decembrie '89, satisfacția – indecentă însă – a unei premoniții.

de tradiții sau de obiceiuri[1] etc. Totdeauna însă temeiul obiectiv al puterii preetatice, indiferent de forma acesteia, rămâne existența comunitară și confruntarea comunității cu mediul ambiant. «Sacralizarea» și încercarea de legitimare a puterii, detașarea ei de funcțiile generale ale colectivității, marchează începutul cristalizării puterii și al alienării acesteia. Statul încă nu fusese «inventat». Necesitatea lui devenise însă stringentă. Autoritatea puterii nu se mai putea sprijini pe credințe sau cutume. Era necesar un cadru instituționalizat care, pe de o parte, să legitimeze puterea,[2] iar pe de alta să-i

[1] Unele dintre societățile primitive au fost policefalice.

[2] Problema legitimității puterii este fundamentală pentru a înțelege natura raporturilor dintre guvernanți și guvernați. În încercarea de a legitima puterea, adică de a explica sursa și fundamentul acesteia, au fost elaborate extrem de multe și de variate teorii. *Originea divină* a puterii a fost susținută mai ales la începuturi, pentru a suplini imposibilitatea înțelegerii raționale a puterii și, adeseori, pentru a o sacraliza inhibitor. Deținătorul puterii este reprezentantul lui Dumnezeu, dacă nu chiar Dumnezeu însuși (Nero cerea să fie numit „Divinitate", iar împăratul Japoniei să fie numit „Fiul Soarelui", faraonii Egiptului antic erau considerați singurii intermediari între Dumnezeu și oameni ș.a.m.d.). Promotorii concepției divine asupra puterii au fost, mai ales, Sfântul Augustin și Sfântul Paul, teologi filosofi, moraliști și dialecticieni, încercând să concilieze platonismul și dogmele creștine, inteligența și credința. Teoria teologică își găsește forme «adaptate» nu doar în doctrina politică a catolicismului contemporan (în încercarea acestuia de a media trecerea de la un «pesimism providențial» la un «optimism teologic», prin orientarea «eternului stat» spre «binele evanghelic»), dar și în unele dintre variantele elitismului și neofascismului, care vorbesc despre stat ca un «dat natural», etern și indispensabil. Ordinea «naturală», «providențială» este adeseori propovăduită și de «noul conservatorism», pentru care revoluția ce-ar putea duce la schimbarea «legilor eterne» este forma «satanică» a ostilității, cel mai adesea o «configurație devoratoare decât o forță a progresului». *Teoria patriarhală* susține că statul ar fi luat naștere din familie, iar *teoria patrimonială* că el ar fi luat naștere din dreptul de proprietate asupra pământului. Aceste teorii sunt – chiar dacă nu direct – sursele spirituale ale unora dintre concepțiile naționaliste fasciste, precum și ale concepțiilor determinismului geografic, sugestiv sintetizate de școala geopoliticii germane în formula «sângele și pământul făuresc istoria». *Teoria contractualistă,* susținută între alții mai ales de J. J. Rousseau, J. Locke, T. Hobbes, are ca reazem ideea că puterea a luat naștere printr-un «pact de supunere»: supușii promit să asculte, iar regele le promite un minimum de libertăți. Această teorie este reluată în unele dintre variantele solidarismului, vorbindu-se despre un «cvasicontract social». *Concepția hegeliană,* detașându-se de teoria contractualistă, vede în stat realizarea «Ideii morale», o «imagine și realitate a rațiunii», având ca misiune concilierea particularului și universalului, surmontarea contradicțiilor dintre individ și colectivitate. Doctrina hegeliană stă la baza unora dintre teoriile solidariștilor, după care statul este «încarnarea rațiunii», iar umanitatea e mai bună în stat decât în indivizi. *Teoria violenței* prezintă statul ca rezultat al unui impuls din afară. Această teorie se regăsește în geopolitică, elitism și neofascism, în «cultul forței», al «erorilor» și al «spațiului vital». *Teoria juridică* a «statului-națiune», elaborată îndeosebi de Carré de Malberg, afirmă că «statul este personificarea juridică a unei națiuni». Această teorie se regăsește în operele lui Esmein și ale juriștilor germani Gierke, Jellinek și Laband. Rămâne de știut ce este o națiune. Tradiția germană reține ca esențiali pentru definirea națiunii factorii materiali și spirituali, precum cultura, limba, solul, rasa. Tradiția franceză reține mai ales

asigure realizarea şi eficacitatea. Ansamblul articulat al instituţiilor şi regulilor constituite în acest scop desemnează statul[1)], iar puterea astfel instituţionalizată este o putere etatică – puterea publică.

---

elementele subiective, cum ar fi dorinţa de a trăi împreună, sentimentele de legătură spirituală între membrii unei comunităţi. Teoria «statului-naţiune» este infirmată de însăşi realitatea istorică, întrucât dacă, bunăoară, pentru Franţa şi Marea Britanie crearea statului şi a naţiunii au fost concomitente, în schimb naţiunea italiană şi naţiunea germană au precedat crearea statului, iar istoria Statelor Unite ale Americii şi a unora dintre ţările din Africa demonstrează că statul poate precede naţiunea; în fine, există state plurinaţionale şi naţiuni unice separate în mai multe state. Contestând teza «statului naţiune», analiza *sociologică,* aparţinând mai ales lui Leon Duguit, ajunge la concluzia că statul este un fapt istoric prin care un grup de oameni, mai mult sau mai puţin numeros, impune voinţa sa altor membri ai societăţii. Ceea ce apare pe primul plan într-un stat este «puterea lui materială, forţa sa irezistibilă de constrângere». Max Weber adaugă la ideea de forţă pe cea de legitimitate. Dezvoltând aceste idei, sociologia politică, îndeosebi cea cristalizată în Statele Unite, a dat naştere altor două teorii: *sistemismul,* promovată de David Baston, potrivit căruia sistemul politic se configurează prin *inputs*-urile receptate şi *outputs*-urile emise ca urmare a interacţiunii lui cu alte sisteme, fără a ni se spune însă ceva în legătură cu ceea ce se petrece în interiorul sistemului politic, al „cutiei negre"; *funţionalismul,* elaborată de Gabriel Aldmond, care, introducând în politică noţiunea de funcţie, vede în sistemul politic un ansamblu de interacţiuni cu mediul ambiant, capacitatea sistemului trebuind să-i permită să extragă din mediu ceea ce este necesar funcţionării, să răspundă la impulsurile mediului, să regularizeze comportamentul social şi să distribuie sau să redistribuie resursele extrase din mediu. Pentru a funcţiona, sistemul trebuie să-şi recruteze persoanele care îşi asumă rolurile politice. În concepţia marxistă, puterea este rezultatul şi forma de exprimare a ireductibilităţii contradicţiilor de clasă, apărute după instaurarea proprietăţii private asupra mijloacelor de producţie.

[1)] Determinările specifice ale statului, din care derivă şi principalele lui trăsături caracteristice, sunt: a) naţiunea; b) teritoriul; c) organizarea politică suverană (puterea politică), coeziunea politică sau organizarea politică şi juridică. Statul este deci o entitate istorică, politică şi juridică şi totodată o realitate umană. Criteriile fenomenului statal sau reperele minime ale specificităţii lui sunt: a) personalitatea sau entitatea juridică; b) suveranitatea. (Pentru dezvoltări, a se vedea *G. Ignasse*, L'État, în Droit public, sous la direction de *J. M. Auby*, Economica, Paris, 1985, p. 15 şi urm.; *P. Pactet*, Institutions politiques. Droit Constitutionnel, 8e éd., Masson, 1836, p. 40 şi urm.; *B. Jeanneau*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 7e éd. Dalloz, Paris, 1987, p. 3 şi urm.; *Ph. Parini*, Les institutions politiques, Collection Armand Colin, Paris, 1984, p. 12 şi urm.; *G. Burdeau*, Droit constitutionnel, 21e éd., 1988, cit. supra p. 20 şi urm.; Idem, Traité de science politique, cit. supra p. 488 şi urm.; *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd, Dalloz, 1972, p. 8 şi urm.; *M. Prélot*, Institutions politiques et droit constitutionnel, Dalloz, 1963, p. 8 şi urm.; *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd, Dalloz, 1987, p. 9 şi urm.; *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politique, 17e éd., Montchrestien, 2001, p. 52; *H. Debbasch, J. Bourdon, J.-M. Pontier, J.-Cl. Ricci*, Droit constitutionnel et institutions politique, 4e éd., Economica, 2001, p. 19 şi urm.; *J. Gicquel* nu se detaşa cu totul de «maniera realistă» de definire a statului, în genul lui Nietzsche din „Aşa grăit-a Zarathustra": „Statul este cel mai fioros dintre toţi monştrii fioroşi. El minte în toate actele lui, în fiecare dintre vorbele lui".) În concepţia marxistă, determinările esenţiale ale statului sunt apariţia proprietăţii

Statul este un concept şi o realitate, deşi, cum spunea Kelsen, „ca unitate nu poate fi văzut, nici auzit, nici pipăit".[1] Paradoxal, statul este o instituţie detestabilă, dar şi indispensabilă. Necesitatea statului se resimte atunci când el nu există.

Statul poate fi caracterizat, în concepţia lui Kelsen, ca ordine juridică de constrângere, ca putere de comandă şi ca voinţă distinctă de cea a indivizilor.[2] El este „formula juridică de existenţă a unei societăţi, popor sau naţiune"[3].

Secţiunea a 2-a
Constantele puterii publice

9. Puterea publică – semnificaţii. 10. Permanenţele puterii. 11. Puterea publică – forma oficială a puterii politice. 12. Metoda puterii – convingerea sau/şi constrângerea. 13. Suveranitatea puterii

9. Puterea publică – semnificaţii. «Puterea publică» numită uneori, anacronic, «puterea de stat»[4] – semnifică, în sens larg şi fără nuanţări, ansamblul organelor de

---

private asupra mijloacelor de producţie şi împărţirea societăţii în clase ireductibil antagonice. Această concepţie nu se verifică istoriceşte: a) Dacă determinările esenţiale ale statului sunt cele arătate, suprimarea lor ar trebui să conducă implacabil la dispariţia statelor. Or, nu numai existenţa, dar şi fortificarea statelor din societăţile socialiste, în care proprietatea privată şi antagonismul de clasă au fost «înlăturate», demonstrează contrariul; b) Modalităţile de apariţie a unor state n-au nimic comun cu premisele enunţate (constituirea unor state prin dezmembrarea unor imperii, prin secesiune, prin decolonizare, prin împărţirea artificială a unor state după al doilea război mondial etc.); c) Constituirea statelor naţionale s-a realizat în cu totul alte condiţii istorice decât cele arătate, având ca esenţial suport naţiunea. Înăuntrul acestei concepţii sunt sesizate mai degrabă problemele puterii de stat, nu atât originile acestei puteri. În orice caz, concepţia marxistă, constituindu-şi aprioric premisele arătate pentru a explica originea statului, pare să facă abstracţie de acele împrejurări istorice care justifică apariţia statului tocmai pe baza şi ca expresie a comunităţii de idealuri, convingeri şi aspiraţii ale membrilor societăţii, societate în care poporul însuşi este titularul puterii. Ne oprim la un singur exemplu: Cetatea Greciei antice. Toate convingerile, aspiraţiile, tendinţele şi eforturile comune ale grecilor antici, începând de la artă şi ştiinţă şi terminând cu proprietatea, agricultura şi comerţul, converg spre noţiunea de Cetate, iar democraţia directă realizată în Agora a fost şi va rămâne un model de civilizaţie şi coeziune.

[1] *H. Kelsen*, Teoria generală a statului, traducere de J. H. Vermeulen, „Tiparul Oltenia", Bucureşti, 1928, p. 14.

[2] Idem, p. 5-8.

[3] *I. Muraru*, op. cit., p. 10.

[4] Termenul «putere de stat» îl considerăm anacronic, întrucât, în constituţiile de factură comunistă, el era chemat să desemneze organele de stat oficializate să realizeze funcţiile partidului unic, constituit ca forţă politică conducătoare a întregii societăţi. Izolat, în doctrina occidentală, s-a întrebuinţat expresia «putere de stat», dar numai pentru a desemna puterea cu care a fost învestit şeful statului. Astfel, G. Burdeau se referea, în 1959, la existenţa unei «puteri de stat», în profitul Preşedintelui Republicii, ca la una dintre caracteristicile inedite ale

stat sau statul.[1] În sens restrâns şi nuanţat, «puterea publică» poate avea diferite semnificaţii: a) Ea exprimă formele instituţionalizate ale puterii politice sau, altfel zicând, ansamblul instituţiilor politice înzestrate cu prerogative decizionale, susceptibile de aducere la îndeplinire prin forţa de constrângere a statului. Cu o asemenea semnificaţie, termenului «putere publică»[2] i se poate substitui acela de «autoritate publică».[3] Puterea publică este deci, în realitate, sistemul de organe, competente, fiecare în sfera lui de activitate, să emită pe cale unilaterală acte obligatorii, susceptibile de aducere la îndeplinire prin forţa de constrângere, în vederea asigurării desfăşurării normale a vieţii în comun[4]; b) Puterea publică sau autoritatea publică desemnează unul dintre elementele constitutive ale statului, alături de naţiune[5] şi de teritoriu; c) «Puterea publică» – sistemul de

---

regimului politic instaurat prin Constituţia celei de a V-a Republici, din 4 octombrie 1958 (*G. Burdeau*, La conception du pouvoir selon la Constitution du 4 octobre 1958, în Revue française de science politique, vol. IX, nr. 1, martie 1959). De asemenea, izolat, în unele constituţii ale democraţiilor pluraliste, «puterea de stat» este consacrată, constituţional, pentru a desemna organul suprem de stat. Astfel, art. 41 al Constituţiei japoneze precizează că „Dieta este organul suprem al puterii de stat, singurul organ legiuitor al statului". Sub presiunea unui neinspirat amendament, acreditat pripit şi orgolios, art. 61 alin. (1) din Constituţia României proclamă emfatic: „Parlamentul este organul reprezentativ *suprem* al poporului român şi unica autoritate legiuitoare a ţării" (s.n.), punând astfel în discuţie raporturile dintre puteri şi mereu clamata separaţie a puterilor în stat. Textul are însă meritul de a evita termenul «putere de stat».

[1] S-a şi spus în doctrină că, vorbind despre stat sau de putere de stat, vorbim despre unul şi acelaşi lucru, statul nefiind altceva „decât organizarea statală a puterii poporului", el este „instituţionalizarea acestei puteri" (*I. Muraru*, Drept constituţional şi instituţii politice, Ed. Actami, Bucureşti, 1997, p. 264). Uneori, termenii «putere de stat» şi cel de «autoritate publică» sunt puşi în relaţie sinonimică (*T. Drăganu*, Drept constituţional şi instituţii politice, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1998, p. 203). Cu totul inadmisibilă este însă sinonimia dintre «puterea de stat» şi «suveranitate», confundându-se astfel unul dintre atributele puterii de stat – suveranitatea – cu însuşi purtătorul atributului (*D. Ciobanu, I. Duculescu*, Drept constituţional român, Bucureşti, 1993, p. 148). Confuzia este însă întreţinută, întrucât mult înainte ea a fost săvârşită. (*C.G. Rarincescu*, Curs de drept constituţional, Bucureşti, 1940, p. 487; *J. Laferriere*, Manuel de droit constitutionnel, Paris, 1947, p. 358-359.)

[2] Constituţia Franţei din 1958 face frecvente referiri la puterile publice (de exemplu, art. 5, art. 11, art. 16).

[3] Titlul III din Constituţia României este intitulat «Autorităţile publice» şi cuprinde reglementarea referitoare la Parlament, Preşedintele României, Guvern, raporturile Parlamentului cu Guvernul, administraţia publică şi autoritatea judecătorească. Anterior revizuirii Constituţiei, numai art. 80 alin. (2) din Constituţie, precizând funcţia de mediere a Preşedintelui României, se referea la «puterile statului», dar, astfel cum rezultă din context, cu semnificaţia de «autorităţi publice».

[4] *T. Drăganu*, op. cit., p. 203.

[5] În opinia profesorului T. Drăganu (op. cit., p. 127 şi urm.) primul element constitutiv al statului este populaţia. „La baza statului – afirmă T. Drăganu – se găseşte întotdeauna o colectivitate umană, această colectivitate netrebuind în mod necesar să fie unită printr-o legătură naţionalitară". Asupra acestei opinii, care nu este izolată, vom reveni în contextul prezentării elementelor constitutive ale statului.

organe articulat în stat – delimitează forma instituționalizată a unora dintre instituțiile politice de orice alte «puteri» existente în societate (bunăoară, puterea partidelor politice, puterea sindicatelor, puterea diverselor grupuri de presiune)[1].

10. Permanențele puterii. Indiferent de varietatea tipurilor și a formelor puterii publice înregistrate pe parcursul dezvoltării istorice, acestea prezintă câteva trăsături comune și permanente: puterea publică este *forma oficială* sub care se organizează și funcționează puterea politică; puterea publică are o *metodă* de conducere, iar această metodă este, după caz, preponderent convingerea sau/și constrângerea; puterea publică este *suverană.*

11. Puterea publică – forma oficială a puterii politice. Puterea publică reprezintă forma oficialmente constituită a puterii politice, forma publică sub care se organizează și funcționează această putere. Este o trăsătură generală și permanentă a puterii publice, care, de fapt, recompune câteva dintre determinările esențiale ale acestei puteri:

• Ca putere publică, oficială, ea își are legitimarea într-un sistem de norme, de reguli având ca obiect guvernarea;

• Autoritatea se exprimă printr-un sistem de prerogative atribuite instituțiilor guvernării, iar nu guvernanților înșiși, ceea ce asigură continuitatea și permanența puterii;

• Puterea publică se înfățișează ca putere a întregii societăți, chiar dacă, prin formele ei concrete de manifestare și realizare, este părtinitoare pentru un anume grup sau o anume categorie socială;

• Convertirea puterii politice într-o putere publică semnifică nu doar legitimitatea ei ca „ordine legală", inerentă funcționării mecanismului social, dar și validarea ei ca factor de comandă socială. Relațiile sociale de putere ajung astfel să fie relații de conducere, integrate unui ansamblu de reguli comportamentale;

• Premisa și totodată mijlocul puterii de a se valoriza ca factor de comandă socială sunt crearea și aplicarea normelor juridice. O considerabilă parte a relațiilor sociale devine astfel relații juridice, al căror conținut se exprimă prin drepturile și obligațiile, juridicește consacrate și garantate, ce revin participanților la aceste relații. Opțiunea politică devine acum dirijare statală și juridică, aflată sub semnul virtualității constrângerii juridice. Deși normele juridice nu asanează totalitatea normelor și relațiilor politice sau de altă natură existente în spațiul social – acest lucru nefiind de altfel posibil și nici necesar –, prin funcțiile pe care ele le îndeplinesc – și înainte de toate prin postularea preeminenței intereselor generale –, normele juridice subordonează toate celelalte norme sociale, le polarizează în jurul anumitor valori specifice societății, astfel încât, în cele din urmă, întregul sistem normativ al societății poartă pecetea unora și acelorași interese;

• Puterea publică – ca ansamblu unitar al instituțiilor și relațiilor de putere reglementate juridic – nu acoperă și nici nu absoarbe multitudinea și diversitatea instituțiilor și raporturilor de putere existente în societate (bunăoară, corpul electoral, partidele politice,

[1] O asemenea distincție este implicată în formularea art. 80 alin. (2) din Constituție: „Președintele României exercită funcția de mediere între *puterile statului,* precum și între *stat și societate*" (s.n.).

sindicatele, organizaţiile religioase). Dimensiunea puterii în societate, sub diferitele ei forme (puterea instituţională, puterea partidelor, a sindicatelor, a grupurilor de presiune, mass-mediei etc.) şi interacţiunea dintre factorii ei constituie o condiţie esenţială de echilibru şi eficacitate la nivel social, precum şi premisa decisivă a unui regim politic autentic democratic;

• Puterea şi societatea se află într-o relaţie de influenţă reciprocă. Dacă puterea se realizează ca autoritate în societate şi faţă de ea, societatea acţionează de asemenea asupra puterii publice. Astfel: orice societate îşi polarizează interesele generale în jurul unor valori pe care puterea, sub aspectul esenţei ei, a modului ei de organizare şi de exercitare, nu le poate ignora (de exemplu, ideologia democratică, liberală şi pluralistă); ansamblul relaţiilor economice ale societăţii, inclusiv relaţiile de proprietate, influenţează de asemenea organizarea puterii publice şi funcţiile ei (de exemplu, economia liberală, comparativ cu cea socialistă); circumstanţele istorice şi tradiţiile (bunăoară, constituirea unor state în procesul decolonizării, tradiţiile monarhice sau republicane) prefigurează puterea şi apoi contribuie la cristalizarea ei; factorul internaţional exercită şi el o presiune considerabilă asupra puterii publice (de exemplu, constituirea zonelor de influenţă la Ialta, în 1945); în fine, psihologia individuală şi colectivă îndeplineşte un rol important în procesul organizării puterii şi al stabilirii funcţiilor şi metodelor ei de exercitare. Aşadar, societatea acţionează asupra puterii publice prin intermediul factorilor ideologici, economici, politici, internaţionali etc., realizându-se astfel un original şi permanent circuit *feed-back* între puterea publică şi societate;

• Puterea publică are ca atribut intrinsec unicitatea. Două sau mai multe puteri publice nu pot coexista în cadrul uneia şi aceleiaşi formaţiuni statale, decât accidental şi vremelnic. Unicitatea puterii publice derivă din faptul apartenenţei acesteia la un titular unic şi exclusiv: poporul. Pe de o parte, caracterul suveran al puterii este incompatibil cu ideea pluralităţii puterilor. Unicitatea puterii nu exclude însă, ci chiar implică realizarea ei prin diferite categorii de organe ale statului, corespunzător unor funcţii specifice şi relativ autonome. Dar această diviziune a funcţiilor puterii şi a muncii în cadrul aparatului de stat nu semnifică pluralitatea şi divizibilitatea puterii, care este – şi nu poate fi altfel – decât unică. Sintagma «separaţia puterilor în stat», atribuită lui Locke şi Montesquieu, este mai degrabă tradiţională, decât originală. Ideea «divizării puterii», pentru a împiedica degenerarea ei în arbitrar, garantând astfel drepturile cetăţenilor şi securitatea lor, semnifică de fapt «diviziunea funcţiilor» între diferitele categorii de organe ale statului[1];

• Ca putere oficialmente constituită şi exercitată, puterea publică are un caracter organizat. Puterea publică şi, mai mult, puterea socială în general au un asemenea

[1] Marxismul sancţionează principiul «separaţiei puterilor în stat» sub motivul că puterea, aparţinând unei singure clase, nu poate fi decât unică. „Două puteri suverane – arăta Marx – nu pot funcţiona concomitent şi alături una de alta într-un singur stat. Asta ar fi o absurditate de felul cvadraturii cercului" (*K. Marx, Fr. Engels*, Opere, vol. 6, Ed. Politică, Bucureşti, 1959, p. 234). Premisa majoră a acestei aserţiuni este evident falsă, ea avându-şi sorgintea în ideologia «antagonismului dintre clasele sociale».

caracter, dar formele de organizare diferă, în funcție de natura puterii, de circumstanțele istorice, precum și de la un stat la altul. Aspectul organizatoric este însă esențialmente diferit în cazul puterii publice, putere instituită în aparatul de stat, față de toate celelalte forme ale puterii sociale. Într-adevăr, aparatul de stat în care este instituită puterea publică este alcătuit dintr-un grup special de oameni învestiți cu capacitatea – și autoritatea – de a transforma decizia politică în decizie statală și de a o impune ca măsură necondiționat obligatorie.

12. Metoda puterii – convingerea sau/și constrângerea. Puterea publică are o metodă de conducere, un factor de acțiune în cadrul sistemului social. Această metodă, acest factor este constrângerea.[1)] Oricărei societăți și oricărei forme de putere socială îi sunt caracteristice un anumit sistem normativ, un ansamblu de reguli de conduită. În sistemul normelor sociale se pot distinge: norme morale, norme politice, norme juridice, norme religioase etc. Fiecare categorie de norme are însă un anumit specific, o anumită funcție socială și mijloace proprii prin care se asigură realizarea lor. Printre criteriile de distincție ale acestor norme se află și modul în care se asigură respectarea lor, factura instrumentului exterior individului prin care se impune realizarea normelor. Așadar, constrângerea este omniprezentă. Ceea ce distinge constrângerea, ca atribut al puterii publice, de toate celelalte forme de constrângere instituite în cadrul organismului social, este faptul statuării ei printr-un anumit tip de norme (normele juridice), instituite sau sancționate de către chiar puterea publică. Normativitatea vieții sociale dobândește astfel, în considerabilă măsură, relevanță juridică. Pe acest temei și în limitele prescrise prin normele juridice, constrângerea statală este sinonimă constrângerii juridice.

Dar, dacă constrângerea este o constantă a puterii, formele, intensitatea și mijloacele de înfăptuire ale constrângerii reprezintă o variabilă a acestei puteri. Cu alte cuvinte, raportul dintre constrângere și convingere depinde de o multitudine de factori – și mai întâi de consonanța dintre sensul major al puterii și idealul social fundamental –, iar acest raport se exprimă, deseori, cu destulă claritate, prin regimul politic al societății. În sistemele normative determinate exclusiv și obiectiv de imperativul conviețuirii sociale a membrilor societății întru accederea acestora la «Binele Comun», în sistemele în care omul este solidar cu ele pentru că valorile ocrotite și criteriile de ordonare ale acestor valori sunt propriile sale valori și criterii, respectarea regulilor de comportament

[1)] Unii autori consideră constrângerea ca factor negentropic. Entropia este măsura gradului de dezordine al unui sistem. Cu cât determinarea transformărilor din interiorul sistemului se pot exprima sau aproxima optimal cu mai multe variabile, cu atât entropia sistemului e mai mare. Negentropia este pur și simplu entropia cu semnul schimbat, opusul entropiei. Entropia descrește în raport direct cu creșterea gradului de ordonare (organizare) a unui sistem. Constrângerea poate funcționa și funcționează într-adevăr ca factor de reglare a relațiilor sociale și implicit de ordonare a sistemului. Dar atunci când constrângerea este metoda exclusivă sau preponderentă de reglare a sistemului, rezultatul exercitării ei este opus scopului pentru care a fost exercitată. În aceste condiții, constrângerea nu numai că nu determină aplatizarea ori înlăturarea convulsiilor sistemului, dar chiar le acutizează, devenind ea însăși o sursă a entropiei.

apare ca asumare conştientă şi deliberată a necesităţii, originată în convingere, apare deci ca responsabilitate. S-ar putea spune, aşadar, că în evoluţia puterii şi a mijloacelor prin care aceasta îşi valorizează sistemul ei normativ, inversarea raportului dintre constrângere şi convingere semnifică, totodată, trecerea de la răspunderea exclusivă la responsabilitatea socială. Responsabilitatea socială nu exclude răspunderea – inclusiv cea juridică, ca unul dintre segmentele responsabilităţii –, dar nici nu se reduce la ea. Responsabilitatea socială, care constituie o dimensiune interiorizată a agentului social, vizează activitatea desfăşurată din proprie iniţiativă, uneori printr-un aport contributiv original, în raport cu baza sa strict normativ-juridică.

Constrângerea juridică se înfăţişează sub diferite forme: disciplinară, administrativă, penală, civilă. Având drept premisă faptul că încălcarea dreptului este o conduită contrară celei prescrise prin normele acestuia, delimitarea formelor răspunderii juridice are ca principal temei natura normelor juridice în legătură cu care s-a săvârşit ilicitul. Desigur însă că aceste norme întruchipează natura şi gravitatea faptelor sociale de încălcare a dreptului, apreciate ca atare de agenţii puterii.

Inutil poate să spunem că metoda convingerii – ca fundament subiectiv de înfăptuire a puterii – este indubitabil preferabilă faţă de metoda constrângerii. Forţa generează forţă, constrângerea generează rezistenţă şi nesupunere; convingerea generează înţelegere, altruism şi armonie, pacifism şi toleranţă. Apelul însă obstinant la înţelegere şi obedienţă, fără un suport real şi persuasiv, este tot o formă de violenţă din partea puterii, care, inevitabil, va fi sancţionată.

13. Suveranitatea puterii. Puterea publică este o putere suverană. Neîndoios că suveranitatea este un atribut exclusiv puterii publice, o notă de specificitate a acestei puteri, care o face să se deosebească, pe plan intern, de orice alte puteri (autorităţi) sociale (de exemplu, puterea partidelor, puterea sindicatelor, puterea asociaţiilor etc.), iar pe plan extern de orice alte puteri statale sau suprastatale.

Suveranitatea este acea trăsătură a puterii ce se exprimă în dreptul acesteia de a se organiza şi de a se exercita, de a-şi stabili şi rezolva problemele interne şi externe în mod liber şi conform voinţei sale, fără nicio imixtiune, respectând suveranitatea altor state, precum şi normele general admise ale dreptului internaţional. Detalierea elementelor constitutive ale acestei posibile definiţii[1] va înlesni, credem, înţelegerea procesului de cristalizare şi de evoluţie a conceptului şi fenomenului suveranităţii:

• Suveranitatea a apărut ca fenomen social-politic obiectiv odată cu puterea publică şi ca atribut inerent acestei puteri.[2] Suveranitatea nu este deci un cuvânt magic, o

---

[1] Se consideră că prima definiţie a suveranităţii este cea fomulată într-un text al jurisconsultului roman Proculus (sec. I e.n.): „*Liber populus externus is qui nullius alterius populi polestati est subiectus*".

[2] Elaborarea şi teoretizarea conceptului de suveranitate începe abia în Evul Mediu. Acest concept dobândeşte contururi mai precise în pragul epocii moderne, secolele XV şi XVI, când suveranitatea e considerată o caracteristică a puterii monarhilor. O fundamentare temeinică a suveranităţii realizează ideologii burghezi, în secolele XVII şi XVIII, care au formulat, în detrimentul puterii absolutiste monarhice, ideea «suveranităţii naţionale» şi a «suveranităţii poporului».

forță ocultă și miraculoasă, un atribut în afara spațiului și timpului, ci o calitate intrinsecă puterii publice. Având un conținut social-istoric concret, suveranitatea nu este aceeași, nu se manifestă uniform, ci în funcție de circumstanțele reale, interne și internaționale, și de stadiul dezvoltării respectivei societăți;

• Deși unitară, suveranitatea implică două ipostaze fundamentale, dialectic conexate: supremația și independența.[1)]

Supremația puterii desemnează acea însușire a acesteia de a fi superioară – și dominantă – față de orice alte puteri (autorități) sociale constituite în interiorul acelui stat. Supremația puterii constă în competența acesteia de a stabili și rezolva toate problemele vieții politice și social-economice prin rânduieli obligatorii pentru întreaga populație, de a reglementa statutul juridic al cetățenilor săi, precum și al altor persoane ce se află pe teritoriul statului, precum și dreptul de a dispune de toate resursele materiale aflătoare pe acel teritoriu.

Independența puterii desemnează dreptul deplin, exclusiv și nelimitat, decât prin forța normelor și principiilor internaționale[2)], al fiecărui stat de a decide în toate problemele

---

În concepția lor, suveranitatea era: a) *una,* ceea ce însemna că monarhul nu putea să se prevaleze de atributele unei suveranități proprii, care să o concureze pe cea a națiunii; b) *imprescriptibilă,* însemnând că, indiferent de durata și de modul în care monarhul a deținut-o, ca expresie a «voinței divine» ori ca rezultat al «contractului social», el nu putea să o revendice definitiv, pe calea unei presupuse prescripții achizitive, iar titularul ei legitim – națiunea – n-a putut-o pierde vreodată pe calea prescripției extinctive; c) *inalienabilă,* intransmisibilă deci, indiferent de împrejurările istorice concrete; d) *indivizibilă,* imposibil adică de împărțit, întrucât, aparținând unei «ființe colective», nimănui nu-i poate reveni o parte din suveranitate. Semnificative, sub unele dintre aspectele arătate, sunt și dispozițiile art. 2 alin. (2) din Constituția României: *„Niciun grup și nicio persoană nu pot exercita suveranitatea în nume propriu"*.

[1)] Pentru a da expresie acestor fațete complementare, se distinge între «suveranitatea statului» și «suveranitatea în stat» (*P. Pactet*, op. cit., p. 46) sau între «suveranitatea externă» și «suveranitatea internă» (*B. Jeanneau*, op. cit., p. 6).

[2)] Precizarea unei asemenea condiții pare a conduce la o contradicție logică. (*P. Pactet*, op. cit., p. 45; *G. Ignasse*, op. cit., p. 18). Într-adevăr, o definiție care cuprinde condiții este în totală contradicție cu exigențele logicii formale. Bulversarea acestor exigențe este însă numai aparentă: a) Ignorarea suveranității altor state, a normelor și a principiilor dreptului internațional duce la arbitrar și voluntarism în viața internațională, la hegemonism și aroganță; b) Orice stat este un element component al sistemului internațional, cu care se află în raporturi de intercondiționare, raporturi care presupun, pe de o parte, respectarea suveranității sale din partea tuturor celorlalte state și, pe de altă parte, respectarea de către el a suveranității altora; cu alte cuvinte, intercondiționarea dintre elementele sistemului se traduce aici prin ideea de reciprocitate; c) Normele și principiile dreptului internațional nu sunt impuse din afară, de o forță, «suprastatală», ci ele sunt «general admise», adică sunt produsul consensului majorității statelor și rezultatul manifestării lor suverane de voință, așa încât racordarea statelor la asemenea norme și principii nu numai că nu semnifică o îngrădire a suveranității lor, dar, dimpotrivă, atestă manifestarea *in actu* a suveranității, prin autolimitarea fiecărui stat în conduita sa internațională; d) Principiul suveranității nu poate fi desprins din sistemul tuturor

interne şi externe după libera sa apreciere şi potrivit cu interesele proprii, fără imixtiunea sau constrângerea exercitată de o altă putere statală sau suprastatală.

Aşa privită suveranitatea, ea pare a fi mai degrabă o ficţiune decât o calitate reală. Şi aceasta, întrucât: însuşi statul trebuie să se subordoneze şi să se conformeze ordinii juridice de el instituită; statul trebuie să respecte suveranitatea altor state, precum şi normele şi principiile dreptului internaţional; statele federate nu se bucură de o suveranitate plenară. Asemenea posibile obiecţiuni sunt însă pur formale, iar semnificaţia reală a unor atari împrejurări este mult extrapolată: subordonându-se ordinii sale juridice, statul se autolimitează, îşi defineşte conduita prin propria voinţă, adică manifestându-se suveran; nimic nu poate împiedica puterea publică suverană – şi tocmai ca expresie a suveranităţii ei – să schimbe ordinea juridică instituită; respectarea suveranităţii altor state, a normelor şi a principiilor dreptului internaţional constituie o garanţie a suveranităţii, iar nu anularea ei; statele federate îşi cesionează o parte a atributelor suverane, în interes propriu, având însă posibilitatea redobândirii lor.

În condiţiile democraţiilor, naţionale şi internaţionale, contemporane, tema suveranităţii dobândeşte noi dimensiuni – ea este o *suveranitate democratică*. Pe plan intern, «suveranitatea în stat» îşi are şi trebuie să-şi aibă sursa şi legitimitatea în voinţa titularului ei «natural» – poporul – care şi-o exprimă direct sau prin reprezentanţi autentici, cărora li se conferă un statut şi un mandat predeterminate prin aşezământul fundamental – Constituţia.[1)] Pe plan extern, «suveranitatea între state» semnifică vocaţia fiecărui stat de a produce, împreună cu celelalte state, normele internaţionale de conduită şi de acţiune şi de a le transpune în acte sau fapte determinate. Pe plan intern, exerciţiul suveranităţii e «solitar»; pe plan extern, exerciţiul suveranităţii e «solidar». În ambele ipostaze, suveranitatea se obiectivează printr-un sistem juridic subordonat valorilor democratice şi în primul rând drepturilor inalienabile, perene şi imanente ale omului şi ale omenirii;

• Suveranitatea nu poate fi dislocată din sistemul valorilor democratice. Libertatea şi egalitatea constituie criteriul fundamental al progresului. Istoric şi logic, libertatea omului, ca fiinţă socială, presupune libertatea grupului social, a colectivităţii pe care o reprezintă naţiunea.

---

celorlalte principii, alcătuind împreună o unitate organică şi indestructibilă; or, interacţiunea tuturor principiilor internaţionale are două efecte pozitive: primul – asigurarea că celelalte state vor respecta şi ele independenţa şi drepturile suverane ale statului, punându-se astfel în mişcare reciprocitatea şi avantajul reciproc; al doilea – eliminarea condiţiilor de natură să genereze arbitrarul şi stările anarhice în comunitatea internaţională. (Sunt determinări şi interdeterminări ale principiului suveranităţii pe care doctrina românească le-a preluat, le-a sistematizat şi le-a dezvoltat, spre meritul ei, înainte chiar de a se fi dobândit libertatea de exprimare. Ele pot fi însă, iată, reiterate în actualitate.)

[1)] Bunăoară, art. 2 alin. (1) din Constituţia României proclamă: „*Suveranitatea naţională aparţine poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative, constituite prin alegeri libere, periodice şi corecte, precum şi prin referendum.*"

Conceptul şi fenomenul suveranităţii au fost şi rămân încă, în politologie şi în literatura juridică, două dintre categoriile polemice. De la teorii «nihiliste», tinzând la acreditarea ideii desuetudinii suveranităţii şi a necesităţii abandonării ei, sau, oricum, a înlocuirii acesteia cu altceva[1] şi până la teorii reformatoare, tinzând la «adaptarea»

[1] În cadrul concepţiilor nihiliste se remarcă mai ales monismul, solidarismul, mondialismul şi, ca una din variantele acestora, «teoria competenţei». Potrivit doctrinei monismului juridic, aparţinând îndeosebi şcolii normativiste kelseniene, singurul sistem de drept posibil este cel monist, construit fie pe primatul dreptului intern asupra dreptului internaţional, fie pe primatul dreptului internaţional asupra celui intern. Optându-se în cele din urmă pentru a doua soluţie, se pledează pentru relativizarea noţiunii statului şi subordonarea lui ordinii juridice internaţionale (*H. Kelsen*, La théorie pure du droit, Paris, 1962, p. 438. Demersul lui Kelsen este de factură neokantiană, întrucât până la urmă ajunge tot la existenţa unei norme juridice apriorice). Pornindu-se de la ideea că nu se poate vorbi de o suveranitate reală şi plenară, că nu există deci un criteriu absolut al statului, precum şi de la cerinţa, manifestă de altfel, a reintegrării colectivităţilor etatice în societatea internaţională, tendinţa doctrinei constă în a face din stat o colectivitate intermediară (sau o ordine juridică) care se situează deasupra colectivităţilor (sau ordinelor juridice) infraetatice şi subordonată colectivităţilor supraetatice sau, în special, ordinii juridice internaţionale (*P. Pactet*, op. cit., p. 45). Având ca premisă ideea că societatea internaţională, asemenea statului, nu reprezintă o existenţă reală şi utilă, că relaţiile internaţionale sunt de fapt relaţii interindividuale, solidariştii conclud că „suveranitatea, ca principiu absolut, nu se poate aplica decât societăţii internaţionale globale" (*G. Scelle*, Cours de droit international public, Paris, 1948, p. 14-19 şi 101-102). Pentru restabilirea unităţii unei lumi juridice coerente se preconizează o «organizaţie juridică centralizată», un «drept şi un stat mondial». De exemplu, Statele Unite ale Lumii, Statele Unite ale Europei, stabilindu-se ca principii minime: cetăţenia unică, acelaşi sistem monetar, o singură armată, un parlament bicameral etc.). Teoria competenţei poate fi calificată ca teorie hibridă, împrumutând teze atât din concepţia normativistă, cât şi din cea solidaristă. În limitele acestei teorii, suveranitatea este o ipoteză că o ordine juridică e supremă, această ordine, definită ca o putere, fiind conferită de un sistem juridic superior. Competenţa ar fi suma atribuţiilor determinate de dreptul internaţional (*Ch. Rousseau*, Droit international public, Dalloz, Paris, 1988, p. 89). În acest context ar mai putea fi amintite concepţia sistemică asupra suveranităţii, interpretările tehnocrate sau părerile în sensul cărora suveranitatea ar fi un fenomen anacronic, arhaic, dogmatic, o «doctrină a anarhiei juridice», un «concept formal, fără sens intrinsec», o «cauză a răului», o «faţetă a absolutismului» etc. Unele dintre concepţiile amintite s-au perimat, altele însă pot constitui repere pentru procesul reintegrării unor state în comunitatea internaţională. Totuşi, nu vedem de ce suveranitatea s-ar constitui într-un obstacol în calea desfăşurării ascendente a unui asemenea proces. (De altfel, repudiind suveranitatea, dispare criteriul absolut al statului.) Adevăratul universalism înseamnă tocmai participarea tuturor statelor, ca entităţi suverane, la procesul decizional internaţional, cu respectarea suveranităţii şi a personalităţii fiecărui stat. (Ni se pare însă că, în unele dintre concepţiile şi teoriile amintite, suveranitatea este postulată ca atribut «absolut», iar statului i se neagă valoarea de entitate reală, el fiind redus la un simplu concept, la o pură ficţiune. Pe de altă parte, într-o lume a interdependenţelor, a conexiunilor multiple şi tot mai accentuate, într-o lume care aspiră şi se îndreaptă ireversibil spre recompunerea unităţii ei, postularea suveranităţii ca absolută este o bizarerie, pretextul perfid sau cinic al dictatorilor megalomani).

conținutului și limitelor de manifestare ale suveranității[1], prolificitatea concepțiilor și speculațiilor teoretice este aproape inhibantă.[2] Totuși, suveranitatea este și rămâne o realitate și o necesitate. Firește, suveranitatea – prin ea însăși – nu va putea să determine armonia internă și externă. Nu din iluzii în forța magică a acestui concept se va realiza armonia. Suveranitatea nu este o stare de repaos. Ea își dezvăluie și consolidează valorile numai prin acțiune.

«Principiul subsidiarității» ni se pare a fi «cheia potrivită», chiar dacă ea încă mai trebuie «șlefuită», pentru străpungerea «ermetismelor», desuete de altfel, ale suveranității

---

[1] În cadrul concepțiilor «reformatoare», «adaptative» s-a vorbit ori se vorbește de necesitatea «relativizării» suveranității, «limitării» ei, distingându-se astfel între «suveranitatea reziduală», ca permanență, și «suveranitatea efectivă», ca variabilă. Cerința relativizării suveranității este dedusă din pretinsa antinomie existentă între interdependență și suveranitate. În condițiile societății postindustriale și în fața «tendinței de depășire a frontierelor», se consideră că suveranitatea este incompatibilă cu cooperarea internațională. Ar trebui deci – consiliază susținătorii teoriilor în cauză – ca, făcându-se distincție între suveranitatea propriu-zisă și exercițiul ei, să se admită limitarea manifestării suveranității. Alteori, pornindu-se de la noțiunea de interdependență – care este opusă celei de independență – se ajunge la inevitabila concluzie a dependenței, ca formă mutuală (*Ch. De Visscher*, Théories et réalités en droit international public, 3e éd., Paris. 1960. p. 94-95: *M. S. Korowicz*, Origanisations internationaux et souveraineté des Etats membres, Paris, 1961, p. 126 și 524; *G. Schwarzenberger*, The Formes of Sovereignty, în In defence of Sovereignty, New York, 1969, p. 173-174). „Legea internațională – spunea Titulescu – apare în ochii tuturor nu drept o lege de subordonare, ci drept o lege de coordonare și situația fiecărui stat în raport cu celălalt nu drept o situație de dependență, ci drept o situație de independență" (*N. Titulescu*, Documente diplomatice, Ed. Politică, București, 1967, p. 846-847). Cerința cooperării internaționale este indiscutabil reală. Dar ni se pare că, în condițiile cooperării, nu e vorba de o remitere parțială sau de o limitare a suveranității, ci de o manifestare *in actu* a acesteia. De pe platforma suveranității sale, statul însuși decide măsura în care renunță la unele dintre atributele lui suverane. (Într-un contract, consensul părților nu știrbește independența și egalitatea lor, ci chiar le asigură expresivitatea.) Un exemplu al unei asemenea înțelegeri ne oferă mai noile dispoziții din Constituția României, cuprinse la art. 148: „*Aderarea României* la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul *transferări unor atribuții către instituțiile comunitare,* precum și al *exercitării în comun* cu celelalte state membre a *competențelor* prevăzute în aceste tratate *se face prin lege* adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor. *Ca urmare a aderării,* prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu *au prioritate* față de dispozițiile contrare din legile interne, *cu respectarea prevederilor actului de aderare*" (s.n.).

[2] Încercări presante și aberante de reconsiderare a conținutului suveranității și a limitelor ei de manifestare au apărut și în sistemul socialist. S-a vorbit, de exemplu, de necesitatea limitării suveranității în temeiul solidarității internaționale, al internaționalismului proletar, al preponderenței intereselor comune și generale ale socialismului asupra celor naționale, despre «obiectiva» transferare a unora dintre atributele suverane în favoarea unor organisme economice și politice suprastatale, despre lipsa de relevanță a suveranității în condițiile în care ea are același caracter de clasă sau, oricum, se asigură «automat» în relațiile dintre țările socialiste.

şi pentru armonizarea intereselor naţionale cu cele internaţionale.[1] Definit ca „instrument de vot pe plan politic de organizare a vieţii în comun şi pe plan instituţional de realizare a partajului suveranităţii în domeniile – şi doar în aceste domenii – unde un asemenea partaj a fost stabilit",[2] principiul subsidiarităţii a fost consacrat ca principiu general de drept comunitar prin dispoziţiile art. 3.B. din Tratatul de la Maastricht, adoptat la 7 februarie 1992 şi intrat în vigoare la 1 noiembrie 1993.[3] Originele sale sunt însă mai îndepărtate.[4] Tratatul constituţional prevede pentru prima pentru prima dată, explicit, primatul dreptului comunitar faţă de cel naţional.[5]

Principiul subsidiarităţii este un principiu al democraţiilor deliberative şi el îşi propune două obiective aparent opuse: asigurarea posibilităţii pentru Comunitate de a acţiona, atunci când măsurile luate izolat de statele membre nu sunt de natură să conducă la soluţii satisfăcătoare; prezervarea competenţelor statelor membre în domeniile în care n-ar fi posibilă sau oportună acţiunea comunitară.

Principiul subsidiarităţii este susceptibil de control jurisdicţional din partea Curţii de Justiţie a Comunităţilor Europene.

Capitolul II
Separaţia puterilor în stat

Secţiunea 1
Originea şi evoluţia separaţiei puterilor în stat

14. Ecuaţiile principiului separaţiei puterilor în stat. 15. Obsesia unui principiu sau forţa lui captivantă

14. Ecuaţiile principiului separaţiei puterilor în stat.[6] Principiul separaţiei puterilor în stat a devenit o dogmă a democraţiilor liberale şi garanţia esenţială a securităţii

---

[1] A se vedea infra nr. 127 şi urm.

[2] *G. Schafer*, Le principe de subsidiarité et la politique de l'environement, P.U.F., p. 56.

[3] A se vedea însă şi Protocolul nr. 30 asupra aplicării principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii, anexat la Tratatul de la Amsterdam din 2 octombrie 1997.

[4] Se consideră că principiul subsidiarităţii şi-ar avea sorgintea în gândirea creştină, în special în cea a lui Toma d'Aquino, cel mai de seamă reprezentant al scolasticii catolice oficiale. (Pe larg, a se vedea infra nr. 128.)

[5] Articolul I-6 din Tratat prevede: „Constituţia şi dreptul adoptat de către instituţiile Uniunii în exercitarea competenţelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate faţă de dreptul statelor membre." (A se vedea infra nr. 322.)

[6] În opera lui Montesquieu nu apare *in terminis* «principiul separaţiei puterilor în stat». Dar, cum a remarcat Eisenmann – unul dintre cei mai profunzi şi mai subtili exegeţi ai operei filosofului iluminist francez –, încredinţând trei funcţii etatice la autorităţi sau grupuri de autorităţi absolut distincte şi independente, trei autorităţi sau grupuri de autorităţi perfect

individului în raporturile lui cu puterea. În alți termeni, statul liberal și democratic se caracterizează nu numai prin existența unei pluralități de organe, dar și prin organizarea unor puteri distincte. Schema clasică a principiului[1] este pe cât de simplă, pe atât de ambițioasă și de generoasă.

Statul are de îndeplinit trei funcții fundamentale: a) edictarea regulilor generale – *funcția legislativă;* b) aplicarea sau executarea acestor reguli – *funcția executivă;* c) rezolvarea litigiilor care apar în procesul aplicării legilor – *funcția jurisdicțională.*

Exercitării fiecărei funcții îi corespunde câte o «putere»: *puterea legislativă*[2], *puterea executivă, puterea judecătorească.* În fine, fiecare «putere» este încredințată unor organe distincte: puterea legislativă – adunării reprezentative; puterea executivă – șefului statului și guvernului; puterea judecătorească – organelor judecătorești. Punerea în «echilibru» a acestor puteri, prin distribuirea judicioasă a atribuțiilor și înzestrarea fiecăreia cu mijloace eficiente de control asupra celorlalte, stăvilind astfel tendința – inerentă naturii umane – de a acapara întreaga putere și de a abuza de ea, este condiția armoniei sociale și garanția libertății umane. Așadar, «greutate» și «contra-greutate» în talerele puterilor, pentru ca niciuna dintre acestea să nu le domine pe celelalte. N-ar fi deci vorba atât de o «separație a puterilor», cât mai ales de relativa lor autonomie și dependența lor reciprocă: «echilibrul puterilor».

Schema este simplă și ea corespunde unei logici formale comprehensibile. Numai că «mitul» depășește cu mult realitatea.[3] Doctrina lui Montesquieu, în forma ei funciară, n-a putut fi „în toate timpurile și în toate locurile alfa și omega sistemelor politice",[4] ea comportând contradicții și ambiguități[5].

---

separate în toate privințele – funcțional, personalmente și materialmente –, schema lui Montesquieu se subsumează în cele din urmă unei singure idei sau unui singur principiu: ideea sau principiul separației puterilor (*Ch. Eisenmann*, L'Esprit des loi et la separation des pouvoirs, în „Cahiers de philosophie politique", Edition Ousia, nr. 2-3, 1984-1985, p. 3.). Prin abuz de limbaj și pe suprafața unei extraordinar de abundente și diverse interpretări, Montesquieu a fost considerat părintele principiului separației puterilor în stat și al doctrinei omonime. Adeseori s-a pus însă în evidență eroarea paternității acestei idei sau a acestui principiu. (Bunăoară, *M. Troper*, Charles Eisenmann contre le mythe de la separation des pouvoirs, în „Cahiers de philosophie politique", cit. supra p. 67.)

[1] Pe larg cu privire la emergența principiului separației puterilor, a se vedea *L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 496 și urm.

[2] Denumirea «putere legislativă» este greșită sau ea este corectă numai dacă se are în vedere edictarea legilor – preciza Eisenmann. Dar și atunci, desemnarea autorității legiuitoare prin termenul «putere legislativă» este improprie, din moment ce și alte autorități, în diferite forme, sunt implicate în procesul legislativ. Bunăoară, pe calea inițiativei legislative, a ordonanțelor, a promulgării legilor, prin rolul de «legislator negativ» al Curții Constituționale, prin declanșarea procedurii de reexaminare a legii.

[3] Dictionnaire constitutionnel, sous la direction de *O. Duhamel, Y. Mény*, P.U.F. Paris, 1992, p. 972-975.

[4] Idem.

[5] Pentru ample și substanțiale observații critice asupra principiului separației puterilor în stat și asupra doctrinei omonime, a se vedea de exemplu: *Ch. Eisenmann*, L'Esprit des lois et

Paternitatea principiului separației puterilor se consideră că aparține, dincolo de Canalul Mânecii, lui John Locke, iar dincoace de el lui Montesquieu. «Epoca Luminilor» a cristalizat însă o teorie cu vocația eternității ale cărei surse – fie și numai sub forma unei empatii – se află în antichitate. Istoricii Herodot, Tucidide și Xenofon, filosofii Platon și Aristotel, scriitorii literari greci ca Eschil, Sofocle, Euripide ne-au lăsat dovezi și reflecții despre organizarea puterilor și începuturile divizării ei în Sparta și mai ales în Atena.

Primul autor de drept constituțional, chiar de drept constituțional comparat, care, deși nu a elaborat teoria separației puterilor în stat, a sugerat-o – prin descrierea făcută statului atenian – este Aristotel, această «enciclopedie» a antichității, acest miracol printre atâtea miracole grecești. Poate înclinația Stagiritului spre proporționalitate și echilibru, atașamentul său față de real și față de știință, priceperea lui inegalabilă de a

---

la separation des pouvoirs, în „Cahiers de philosophie politique", Editions Ousia, nr. 2-3, 1984-1965, p. 3-35; Idem, La pensée constitutionnelle de Montesquieu, în „Cahiers de philosophie politique", cit. supra p. 35-67; *M. de la Bigne de Villeneuve*, La fin du principe de separation des pouvoirs, Sirey, Paris, 1934; *Jellinek*, L'État moderne et son droit, trad. Fardis, Paris, 1911-1913, t. II, îndeosebi p. 161; *Carré de Malherg*, Contributions à la théorie générale de l'État, Tenin, Paris, 1928, t. II, p. 518 și urm.; *J. Barthélemy, P. Duez*, Précis élémentaire de droit constitutionnel, Paris, 1926, p. 152 și urm.; *A. Esmein*, Elements de droit constitutionnel, 8e éd., Paris 1927-1928, I, p. 506 și urm.; *E. Artur*, Separation des pouvoirs et séparation des fonctions, în Revue de droit public, 1900, p. 217 și urm.; *A. de Lapradelle*, Cours de droit constitutionnel, Pedone, 1912, p. 249-145; *M. Troper*, La separation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française, Paris, L.G.D.J., 2e éd., 1980; *G. Burdeau, F. Hamon, M. Troper*, Manuel de droit constitutionnelle, Paris, L.G.D.J., 1991, p. 107-132; *M. Troper, Charles Eisenmann* contre la mythe de la separation des pouvoirs, în „Cahiers de philosophie politique", cit. supra p. 67-80; *C. Frederich*, La democratie constitutionnelle, Paris, P.U.F., 1957; *D. de Bechillon*, Hierarchie des normes et hierarchie de l'actions normatives, în „Melanges Rene Chopus", Paris, Montchrestien, 1993, p. 616-632; *P. Gaudemet*, La separation des pouvoirs. Mythe et realité, Dalloz, 1961, chr., p. 121; *D. Rousseau*, Droit du contentieux constitution, Paris, 1990, p. 365 și urm.; *M. Cappelletti*, Le pouvoir des juges, Presses universitaires d'Aix-Marseille, Paris, 1990, p. 259 și urm.; *M. Chantebout*, Droit constitutionnel et science politique, Paris, 1982, p. 143 și unu.; *Ph. Parini*, Les institutions politiques, Paris, 1984, p. 46-51; *J. Baguenard*, Les regimes politiques, în Droit public, cit. supra p. 41-47; *P. Pactet*, Institutions politiques. Droit constitutionnel, Paris, 1989, p. 111-113; *B. Jeanneu*, Droit constitutionnel et institutions publiques, Paris, 1987, p. 116-135; *M. Prelot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, Paris, 1987, p. 95-98, 348-352, 375-376, 656-665; *Ch. Cadoux*, Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, 1980, p. 124-128; *Ch. Debbasch, J.-M. Pontier, J. Bourdon, J.-Cl. Ricci*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 4e éd., Economica, 2001, p. 167 și urm. etc. La noi, pe suprafața verbală a unui amatorism doctrinar sau a unui politicianism bolovănos și penibil, reiterarea observațiilor doctrinei franceze a fost calificată ca încercare «marxistă» de demolare a unuia din pilonii democrației. În context, ne vom referi la unele dintre lucrările arătate și încă la altele pentru ca, încă o dată, măcar să îndemnăm la recitirea lui Montesquieu. Pilda lui Socrate, care a început să se plimbe în fața unui sceptic care contesta mișcarea, poate fi înțeleasă și altfel. Nu se contestă mișcarea, ci sensul ei.

constata, clasa, sistematiza și compara l-au făcut să se aplece și asupra modului de organizare a statului elen, dezvăluind distribuirea atribuțiilor acestuia unor organe distincte: Adunarea generală, care «deliberează» cu privire la afacerile publice; Corpul magistraților, care execută ceea ce s-a deliberat; Corpul judecătoresc. În «Constituția Atenei», Stagiritul distinge cele «trei părți ale statului», care, odată bine organizate, «statul întreg este, în mod necesar, bine organizat el însuși».

John Locke, fidel curentului *iusnaturalist*, pornind ca și Hobbes, de la «starea naturală a oamenilor» – dar «o stare de pace, de bună-credință, de asistență mutuală și de conservare» –, precum și de la «originea contractuală» a statului, schițează cu privire la regimul parlamentar teoria diviziunii puterilor: puterea legislativă și cea executivă. Tentația de a pune mâna pe putere ar fi prea mare – spunea Locke – dacă aceleași persoane care au puterea de a face legile ar avea în mâini și puterea de a face să le execute, căci ar putea să se scutească de a se supune legilor pe care ele le fac.

Locke pune bazele tehnice ale instituțiilor liberale, prefigurând marile regimuri politice contemporane, cu o motivație teoretică atrăgătoare și relativ închegată. El nu expune o teză abstractă – «separația puterilor în stat» –, ci prezintă un tablou sugestiv al organizării constituționale engleze, oprindu-se însă acolo unde s-a oprit și constituția engleză, atât cât era conturată la epoca aceea.

Va merge mai departe Charles Louis de Secondat, Baron de la Brède et de Montesquieu, care, elaborând teoria separației puterilor în stat, a și condensat-o în maxima ce a devenit o sublimă speranță: *„le pouvoir arrête le pouvoir"*.

În opera sa, *De l'esprit des Lois* (1748), Montesquieu elaborează de fapt două teorii: o teorie generală a guvernământului și o teorie a separației puterilor.

În concepția sa, ar trebui să se distingă între «natura» și «principiile» guvernământului. Potrivit cu natura lui, ar exista trei forme de guvernământ: cel republican, în care întregul popor sau o parte a lui exercită suveran puterea; cel monarhic, în care regele guvernează prin legi fundamentale; cel despotic, în care unul singur guvernează, fără reguli și fără legi, numai „prin voința sa și prin capriciile sale".[1]

Câteva contradicții sau ambiguități pot fi însă sesizate: când guvernământul se realizează de întregul popor („le peuple en corps"), Republica e democratică, dar când guvernarea se exercită numai de o parte a poporului, forma de guvernământ este aristocratică, iar guvernanții sunt desemnați prin alegeri (!); alegerile sunt o tehnică aristocratică pentru că prin ele se urmărește alegerea celor mai buni, «tragerea la sorți» (!) specifică democrației oferă egalitatea de șanse; «corpurile intermediare», subordonate regelui și dependente de el, sunt alcătuite din nobili – „point de monarque point de noblesse, point de noblesse, point de monarque" – spunea Baronul.

Cât privește «principiile», Montesquieu le distribuie astfel: principiul democrației, ca „virtute" de a „executa legile", căci altfel „statul este pierdut"; principiul aristocrației, ca „moderație", „stăpânire de sine" din partea aristocrației; principiul monarhic, ca „onoare", „le préjugé de chaque personne et de chaque condition"; principiul

[1] *Montesquieu*, De l'esprit des Lois, t. I^er, Librairie Garnier Frères, Paris, Livre II, chap. I.

despotismului este „teama". Legile – conchide Montesquieu – trebuie să servească principiul guvernării.[1)]

Teoria separației puterilor are ca axiomă primară existența a trei funcții sociale esențiale și a trei puteri corespunzătoare acestora: puterea legislativă, executivă și judecătorească.

Vorbind despre cele trei puteri ca despre trei forțe egale, încredințate unor categorii de organe, fiecare având rolul unei «supape de siguranță» pentru celelalte două, spre a se preveni astfel samavolnicia și arbitrarul, Montesquieu scria: „Totul ar fi pierdut dacă același om sau același corp de fruntași, fie ei ai nobililor, fie ei ai poporului, ar exercita aceste trei puteri: pe cea de a face legi, pe cea de a duce la îndeplinire hotărârile obștești și pe cea de a judeca infracțiunile sau litigiile dintre particulari". Construcția teoretică a lui Montesquieu are și imensul merit de a fi subordonată ideii de libertate.[2)] Sub semnul unei asemenea idei avea să proclame Rousseau dreptul poporului de a denunța «contractul social» și de a stabili o altă rânduială, conformă cu voința sa.

Doctrina separației puterilor în stat poate fi considerată o «doctrină a prudenței».[3)] Ar fi ceea ce rezultă din celebra formulare a lui Montesquieu: *„Tout homme qui a du pouvoir est porté en abuser... Pour qu'on ne puisse abuser du pouvoir, il faut que par la disposition des choses le pouvoir arrête le pouvoir".*[4)]

Revoluția franceză a substituit principiului separației puterilor în stat o concepție metafizică: «puterea» e o fracțiune din suveranitate, delegată de Națiune unor autorități pentru ca acestea să-și poată îndeplini «funcțiile» lor. În locul unei «rețete de tehnică

[1)] Idem, Livre III, chap. III, V, VII.

[2)] Separația puterilor sau ceea ce s-a convenit a numi astfel printr-un abuz de limbaj nu este prima reflecție asupra moderării puterii. Cu mult înainte, teoria regimului mixt sau a guvernământului mixt a fost o asemenea reflecție, fără să fi avut însă o formulare atât de sistematică și atât de juridică ca separația puterilor în stat. Ideea fundamentală era însă deja dobândită: echilibrul în exercițiul puterii, reflectând de fapt, într-o oarecare măsură, echilibrul forțelor sociale (*C. Grewe, H.R. Fabri*, Droits constitutionnels européens, P.U.F., Paris, 1995, p. 360 și urm.). Principiul moderației este principiul cardinal în teoria lui Montesquieu (*C. Debbasch* ș.a., op. cit., p. 172). Obiectivul «principiului» separației puterilor în stat, în concepția lui Locke, Montesquieu și Rousseau, deși ei n-au postulat expres termenul «principiu», a fost acela de a protegui libertatea individului. „Idealul lui Montesquieu este organizarea libertății, adică a guvernării moderne" (*G. Vedel*, Montesquieu et l'esprit des lois, prefață la ediția „Oeuvres complètes de Montesquieu", Paris, Seuil, 1964, p. 10). „Montesquieu caută un sistem de guvernare care să împiedice puterea să fie despotică și să garanteze libertatea cetățenilor" (*Ph. Ardant*, Institutions politiques et droit constitutiunnel, 5e éd., Paris, L.G.D.J., 1993. p. 42). Este de observat, așadar, un salt calitativ față de reflecția asupra guvernământului mixt, care își propunea asigurarea «Binelui Comun». *„La liberté est le droit de faire tout ce que les lois permettent; et si un citoyen pouvait faire ce qu'elles défendent, il n'aurait plus de liberté, par ce que les autres auraient tout de même ce pouvoir".* (*Montesquieu*, De l'esprit des lois, éd. cit. livre XI, ch. III, p. 150.). Poate fi remarcat aici principiul legalității și cel al exercitării drepturilor și libertăților cu bună-credință, respectând drepturile și libertățile altora.

[3)] *C. Grewe, H.R. Fabri*, Droits constitutionnels européens, P.U.F., Paris, 1995.

[4)] *Montesquieu*, op. cit., Livre XI, chapitre IV, p. 151.

politică» se substituie aşadar «o dogmă de filosofie politică». Consecința – remarca G. Burdeau – este capitală: în locul unei soluții suple în distribuirea funcțiilor, care să permită colaborarea organelor înzestrate cu îndeplinirea lor, un sistem de guvernământ absolut rigid, în care fiecare organ exercită în exclusivitate puterea ce i s-a «delegat».

În epoca actuală, cei care profesează principiul separației puterilor în stat văd în acesta o «regulă de artă politică», de «oportunitate», de «bună organizare a puterilor». Dacă n-am fi datori cu un oarecare scrupul față de o teză atât de veche, transformată într-un fetiş al democrațiilor liberale, al pluralismului pe toate planurile, înscrisă la loc de frunte în unele constituții[1] – căci, Declarația franceză a drepturilor omului, din 1789, parcă anatemizează: „orice societate în care garanția drepturilor nu-i asigurată, nici separația puterilor determinată, nu are constituție" – am îndrăzni să spunem că separația puterilor în stat excelează printr-un verbalism străin faptelor.

În orice caz, doctrina separației puterilor în stat nu excelează prin rigoare şi coerență. Pentru început, din studiul lui Charles Eisenmann să reținem cel puțin următoarele: nu rezultă cu claritate dacă prin «putere» trebuie să se înțeleagă un «organ» de stat sau o «funcție»; este absolut inexact că exercițiul suveran al integralității fiecăreia dintre funcțiile etatice trebuie atribuit unei autorități sau unui grup de autorități distincte, niciunul dintre organe neexercitând în integralitate o funcție şi, aşa fiind, organele etatice nu sunt separate funcțional; cele două puteri – legislativul şi executivul – nu s-ar putea controla şi împiedica mutual decât dacă, într-o formă oarecare, ele ar fi chemate să-şi exprime o voință concordantă la adoptarea unei decizii sau dacă ele ar exercita conjunct aceeaşi funcție; altminteri – adică încredințându-se două funcții diferite la două organe diferite –, între ideea de specializare funcțională, *a fortiori* de separare funcțională, şi ideea de control şi împiedicare reciprocă există o incompatibilitate logică absolută; principiul separației puterilor nu face decât să dea expresie tipurilor de organizare constituțională, indiferent dacă autoritățile sunt separate sau nu, în toate sistemele nonabsolutiste; ideea de separare a puterilor este complet absentă din «Spiritul legilor», principiul în discuție fiind dintru început formulat în manieră negativă: trebuie să existe atâtea organe câte funcții sunt, cele trei organe să nu fie identice; principiul care nu a fost formulat de Montesquieu, dar el trebuie indus este «independența juridică» a legislativului şi executivului; principiul separației puterilor în stat răspunde pur şi simplu cerinței de a se asigura legalitatea în exercitarea prerogativelor cu care sunt înzestrate diferitele organe ale statului; Montesquieu s-a gândit numai la asigurarea domniei legii, a unei «legi generale», ca măsură pentru garantarea libertăților individului, aşa încât trebuie renunțat la desemnarea sistemului lui Montesquieu cu numele «separația puterilor». Sub autoritatea acelui care le-a formulat, aceste observații ar fi suficiente.

Alte câteva precizări vrem totuşi să mai facem.

• Puterea este una, indivizibilă, aparținând unui singur titular – poporul. Se poate vorbi, aşadar, nu de «împărțirea puterilor», ci, eventual, de împărțirea sau distribuirea «funcțiilor» pe care le implică exercitarea puterii;

[1] De exemplu, art. 55 din Constituția Cantonului Iura, Elveția.

• Ideea «separației puterilor în stat» contravine principiului indivizibilității suveranității, căci, într-adevăr, admițând existența mai multor «puteri», distincte și independente, ar trebui să admitem și posibilitatea constituirii unor «cote-părți» de suveranitate ce ar urma să se atribuie fiecăreia dintre «puteri»;

• Teoria separației puterilor în stat a fost elaborată la vremea când nu existau partidele politice, în forma lor modernă. Or, acum, în majoritatea sistemelor constituționale, problema reală nu este aceea a «separării puterilor» și a «echilibrului dintre acestea», ci a raportului dintre «majoritate» și «minoritate», dintre «guvernământ» și «opoziție».[1] Instituțiile constituționale constituie doar cadrul formal de manifestare a «poziției» și «opoziției». Bunăoară, în sistemele bipartide, cum este cel englez, este de ordinul evidenței aritmetice că partidul care a dobândit victoria în alegeri, asigurându-și majoritatea parlamentară, realizează, prin forța lucrurilor, confuziunea puterii legislative și a puterii executive. Regimul liberal depinde, în asemenea situații, de cu totul alte cauze decât separația puterilor în stat.[2] Cum spuneau câțiva iluștri doctrinari contemporani[3], confruntarea tradițională dintre puterea executivă și cea legislativă s-a estompat în fața raportului dintre majoritate și opoziție. În toate sistemele parlamentare contemporane, regimul constituțional se caracterizează în fapt prin diviziunea bine marcată între două sfere antagoniste: cea a unui executiv, susținut de o majoritate parlamentară, uneori omogenă, și cea a minorității reprezentată în parlament, adică a opoziției. „Această separație modernă a puterilor se substituie astfel dualismului clasic Legislativ-Executiv"[4];

• Funcțiile tradiționale (legislativă, executivă, judecătorească) cedează locul unor funcții noi (de exemplu, funcția de directivare și cea de deliberare a parlamentului, funcția lui de control asupra activității executive etc.)[5];

• Delimitarea între puteri (mai ales între cea legislativă și cea executivă) este cu totul convențională, din moment ce, pe de o parte, parlamentul însuși «execută» sau «aplică» legea (de exemplu, aplicarea constituției prin emiterea de legi ordinare), iar pe de altă parte, ramura executivă a organelor statului desfășoară – și ea – o activitate normativă. Astfel privite lucrurile, mai degrabă s-ar putea vorbi despre o «partajare a puterii de a reglementa», rezultând – cum semnifica G. Burdeau – o putere de a

---

[1] *Ch. Eisenmann*, L'esprit des lois et la séparation des pouvoirs, cit. supra *passim.*

[2] Cum spunea și *P. Pactet* (op. cit.), referindu-se la sistemul parlametar englez, „fiind vorba de unul dintre regimurile cele mai liberale din lume, trebuie să admitem că liberalismul său ține de alte cauze decât separația puterilor".

[3] *L. Favoreu, P. Gaïa, R. Ghevontian, J.-L. Mestre, O. Pfersmann, A. Roux, G. Scoffoni*, Droit constitutionnel, 4e ed., Dalloz, 2001, nr. 513.

[4] Idem.

[5] În același sens, s-a remarcat că, recomandându-se separația puterilor, nu s-a indicat în ce manieră trebuie repartizate funcțiile, ci în ce manieră ele nu trebuie să fie realizate *(G. Burdeau, F. Hamon, M. Troper*, Droit constitutionnel, Paris, L.G.D.J., 1991, p. 111).

reglementa «iniţială şi necondiţionată»[1] şi o «putere derivată, secundară, condiţionată», subordonată celei dintâi, iar nu în echilibru cu ea;

• Cum se poate observa, separaţia puterilor are drept criteriu rolul organelor etatice în raport cu legea: unele o fac, altele o aplică, cea de-a treia categorie rezolvă litigiile. Ar fi însă prea frumos să fie atât de simplu. Superficializând realitatea, întreaga activitate a statului este redusă la emiterea, aplicarea şi ocrotirea regulilor de drept. Realitatea este însă mult mai bogată şi mai complexă decât schemele teoretice preelaborate. Problemele vieţii sunt mult mai prolifice decât soluţiile teoretice şi ele nu se lasă «înghesuite» în tiparele acestora, ca într-un «pat procustian»;

• Este absurd să se creadă că funcţia legislativă se află în echilibru cu funcţia executivă, că, altfel zicând, «a face legea» este egal cu «a o executa». Executarea legii este prin definiţie subordonată legiferării. Iar dacă cele două funcţii se află în raporturi ierarhice, atunci bineînţeles că în asemenea raporturi se află şi organele care îndeplinesc respectivele funcţii;

• Separarea puterilor, concepută sub forma opoziţiei dintre acestea, este de natură să paralizeze activitatea statului;

• Examinarea atentă a sistemului preconizat de Montesquieu nu poate conduce decât la concluzia că acest sistem este în întregime opus celui al separării puterii. Filosoful iluminist francez, precum şi Locke înaintea sa sau Rousseau după el, prezentau separarea funcţiilor fundamentale în stat («separaţia puterilor») sub forma unei metafore antropomorfice; ca la om, unde avem a vedea capul şi braţele şi avem a simţi voinţa şi acţiunea, în cadrul statului puterea legislativă este «capul şi voinţa», iar puterea executivă «braţele şi acţiunea». Ei bine, dar aceasta implică evident ierarhia, executarea fiind subordonată creaţiei;

• Montesquieu a pornit de la un trinom – puterea legiuitoare, puterea executivă şi puterea judecătorească –, dar a sfârşit, surprinzător şi regretabil, cu un binom, căci, în concepţia sa, judecătorul n-a preţuit prea mult.[2] Această concepţie a constituit multă vreme ideea centrală a ideologiei franceze, iar după Revoluţia de la 1789 ea şi-a găsit absolută consacrare în faimoasa lege din 16-24 august 1790 privitoare la organizarea judiciară[3];

---

[1] Ideea separaţiei puterilor, născută într-un regim care n-a aplicat-o – spunea *Ph. Lauvaux* – este depăşită prin evoluţia care a condus la substituirea cuplului majoritate-opoziţie, celui tradiţional legislativ-executiv (*Ph. Lauvaux*, Les grandes démocraties contemporaines, Paris, P.U.F., 1990; Le parlementarisme, în colecţia „Que sais-je ?", Paris, P.U.F., 1987, nr. 2343).

[2] A se vedea *Montesquieu*, op. cit., Livre XI, ch. VI, Livre VI, ch. III, Livre XX, ch. XIII. Puterea judecătorească – spunea filosoful – este, aşa-zicând, *„invisible et nulle"*, judecătorii nu sunt decât *„la bouche qui prononce les paroles de la loi"*, *„des êtres inanimés"* chemaţi să aplice orbeşte legea.

[3] Articolul 13 al titlului II din această lege a interzis categoric judecătorilor de a se intruziona în operaţiile corpurilor administrative. Revoluţia a proclamat că supremaţia legii scrise, adoptată de un corp legislativ, este absolută. În aceste condiţii – remarca M. Cappelletti – deşi Montesquieu şi-a propus să protejeze cetăţenii contra tiraniei, el a lăsat poarta larg deschisă tiraniei puterii legiuitoare şi puterii executive. (*M. Cappelletti*, op. cit., p. 261 şi p. 263).

• «Sfânta Treime» a separației puterilor nu rezolvă problema crucială a unui regim politic: garantarea drepturilor și a libertăților. Asigurarea acestora impune nu numai o reflecție asupra celei mai bune organizări a puterilor, ci elaborarea unei carte a drepturilor și libertăților, pe care cetățenii să o poată impune guvernanților. Dezechilibrul «cantitativ» între partea de «organizare a puterilor» și partea de «garantare a drepturilor» – spunea D. Rousseau – conduce la o schimbare «calitativă» a noțiunii de constituție, sensul ei modern fiind acela de cartă a drepturilor și libertăților. Sancțiunea acestor drepturi, în primul rând printr-o justiție constituțională, reprezintă pentru democrație o garanție politică superioară față de cea oferită prin înscrierea respectivelor drepturi în constituție[1];

• Să remarcăm, în cele din urmă, că în schema clasică a separației puterilor în stat nu-și află locul autoritatea de justiție constituțională, cu totul independentă de celelalte autorități[2].

Nu numai că Montesquieu este considerat pe nedrept părinte al teoriei separației puterilor – spunea M. Troper[3] – dar, «considerat în toată rigoarea lui», acest principiu n-a inspirat niciuna din constituții[4], iar clasificarea constituțiilor fondată pe modalitățile diferite de separare a puterilor «este fără valoare logică și științifică, nici măcar pedagogică». Această observație doctrinară – preciza D. Rousseau – este susținută de constatarea indubitabilă a practicii politice; indiferent de calitatea proprie textului constituțional, indiferent de organizarea constituțională a puterilor politice, unitatea puterii de stat se reconstituie prin executiv, grație logicii majorității atribuite lui în câmpul disputelor electorale și șefului său – stăpânul puterii normative.[5] Marcând descrierea iluzorie a principiului, se observa corect că separația puterilor nu constituie un criteriu distinctiv nici al regimului prezidențial, nici al regimului parlamentar: dacă regimul politic prezidențial consacră în teorie separarea «strictă» a puterilor, în practică, dimpotrivă, el este un exemplu de colaborare a puterilor; dacă regimul politic parlamentar este efectiv un regim al colaborării puterilor, el nu este un regim de colaborare egalitară, căci, fie este preponderentă puterea legislativă, fie este preponderentă puterea executivă[6].

---

[1] *D. Rousseau*, op. cit., p. 367.

[2] Pe larg, a se vedea *I. Deleanu*, Justiția constituțională, Ed. Lumina Lex, București, 1995, *passim*.

[3] *M. Troper*, La séparation des pouvoirs et l'histoire constitutionnelle française, L.G.D.J., 1980, p. 205.

[4] *T. Drăganu*, Drept constituțional și instituții politice, cit. supra p. 264 aduce totuși două exemple: Constituția Franței, care face trimitere la Declarația din 1789, și Constituția Greciei. Cât privește Constituția Franței, trimiterea la Declarația din 1789 se explică prin faptul că această Constituție nu cuprinde ea însăși o reglementare a drepturilor omului și cetățeanului, în orice caz nu prin voința-contrazisă de altfel de întreaga reglementare cuprinsă în Constituție – de a prelua *tale quale* doctrina lui Montesquieu, așa cum acesta a formulat-o. «Puterile publice», despre care se vorbește la art. 5 și art. 11, nu sunt sinonime «puterilor» la care se referea filosoful iluminist francez. Cât privește Constituția Greciei, să observăm «numai» că art. 26 din această Constituție se referă la «funcția legislativă», la «funcția executivă» și la «funcția jurisdicțională», ceea ce este cu totul altceva.

[5] *D. Rousseau*, Droit du contentieux constitutionnel, Paris, 1990, p. 367.

[6] *Ch. Debbasch, J.-M. Pontier, J. Bourdon, J.-Cl. Ricci*, op. cit., p. 186-187.

Totuşi, teoria «separaţiei puterilor în stat» îşi păstrează forţa ei de atracţie, mai puţin însă valoarea ei explicativă. Este însă prea înrădăcinată ca să poată fi repudiată şi încă folositoare, câtă vreme nu avem o alta. Acest principiu al separaţiei puterilor, degajat din doctrina omonimă, rămâne încă o dogmă de politică constituţională. Dându-i expresie sub forma lui negativă, el semnifică interdicţia cumulului funcţiilor fundamentale în stat. Nu se confundă cu regula specializării şi a independenţei organelor statului, astfel cum preconiza doctrina tradiţională a separaţiei puterilor. Nu este vorba nici de independenţa puterilor, nici de echilibrul dintre ele, ci pur şi simplu de un mod de repartizare a «funcţiilor», un mod între atâtea altele. Este vorba deci de abordarea pragmatică a principiului[1], nu de postularea lui teoretică şi dogmatică; este vorba de valorizarea principiului separaţiei puterilor ca element constitutiv al statului de drept şi ca instrument ce facilitează comprehensiunea cadrului constituţional contemporan de organizare şi exercitare a «puterilor». Cum s-a spus – şi mai recent – în doctrina noastră, forţa teoriei separaţiei puterilor constă în rezonanţa ei socială, politică şi morală; „ea a intrat în conştiinţa mulţimilor care au receptat-o ca pe cea mai eficientă reţetă contra despotismului şi în favoarea libertăţii şi democraţiei".[2] În acelaşi sens, doctrina franceză sesiza un paradox: decalajul important între declinul unei teorii, care pierde progresiv din forţa şi valoarea sa explicativă, pentru că ea nu mai corespunde realităţii, şi totuşi recepţionarea ei de către opinia publică, care continuă să creadă în ea, iar clasa politică persistă să o evoce.[3]

Teoria separaţiei puterilor în stat exprimă poate cel mai bine grandoarea şi servituţile principiilor fundamentale ale dreptului constituţional. «Soarta» principiului este disputată: unii cer înlăturarea lui ca fiind «arhaic», «perimat»; alţii pledează doar pentru «adecvarea» sau «modernizarea» lui în favoarea unei «puteri forte», de regulă a Executivului.

15. Obsesia unui principiu sau forţa lui captivantă. Teoria separaţiei puterilor în stat constituie – spunea un cunoscut exeget – unul dintre cele mai convingătoare şi mai tipice exemple despre deformările şi ravagiile pe care o concepţie le poate cauza în ştiinţă.[4] Aprecierea, poate sentenţioasă, ar putea sugera intenţia de incriminare a concepţiei separaţiei puterilor, când, în realitate, credem că este un mod de a recunoaşte forţa incitantă a acestei concepţii şi disponibilitatea ei. Dar primul merit – sau poate vină? – a concepţiei separaţiei puterilor este că ea permite numeroase inducţii sau deducţii. Toate însă sau aproape toate speculaţiile teoretice păcătuiesc nu doar prin aceea că ele atribuie lui Montesquieu intenţii nemărturisite de filosof, dar şi prin încercarea dogmatică de a impune realităţii concrete un cadru teoretic şi abstract preconstituit.

---

[1] *L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 513.

[2] *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituţional şi instituţii politice, Ed. All Beck, 2005, vol. II, nr. 434, p. 11.

[3] *P. Pactet*, op. cit., 22e éd., Armand Colin, Paris, 2003, p. 111.

[4] *Marcel de la Bigne de Villeneuve*, La fin du principe de séparation de pouvoirs, Sirey, Paris, 1934, p. 9.

După diviziunea antropomorfică platoniciană şi delimitarea tripartită a funcţiilor societăţii politice de către Stagirit, după observaţiile lui Bodin, Pufendorf, Hobbes şi alţii, precum şi după încercările lor de a explica organizarea politică a vremii, Locke distinge în statul englez cele trei puteri – legislativă, executivă şi confederativă –, văzând însă în legislativ «puterea supremă şi suverană». Executivul este teoretic dependent de legislativ, căci puterea de a face legea implică predominaţia şi suveranitatea acesteia. Pe de altă parte, «puterea judiciară» este încorporată în cea legislativă. Dacă la Locke una dintre puteri este absorbită, la Montesquieu trinomul puterilor rezultă cu evidenţă, iar regula irepresibilă a acestui trinom este una fundamentală: puterii să i se opună puterea. În concepţia filosofului, diviziunea autorităţii între mai mulţi titulari este singurul mijloc eficace de a pune la adăpost „Libertatea", altfel ameninţată, prin tendinţa – inerentă naturii umane – de a acapara exerciţiul celor trei puteri de către un singur organ. Până aici nimic în sensul «separaţiei puterilor». O afirmaţie însă generală şi în formă absolută va inspira doctrina separaţiei puterilor mai mult poate decât întreaga operă: „există în fiecare stat trei puteri". Îmbinarea lor mutuală presupune, desigur, ca fiecare putere să aibă un domeniu special şi separat, «decupat» în puterea publică, şi să fie înzestrată cu arme defensive în raport cu celelalte.

O primă observaţie, subtilă şi irefutabilă, provine din amfibologia limbajului şi, poate, a însăşi concepţiei lui Montesquieu. El vorbeşte despre o «putere executivă», chemată să «execute rezoluţiile publice». Dar cine spune «executare» spune indiscutabil «ascultare», subordonare, aşadar inegalitate şi nonindependenţă.[1] Ambiguitatea construcţiei conduce la două interpretări diferite, insolubile tocmai pentru că ele sunt contradictorii: sau cele trei puteri sunt categoric egale şi autonome, sau dacă prima – cea legislativă – este puterea de a ordona, predominantă faţă de celelalte şi «mai suverană» decât ele, atunci trebuie să se vorbească de unitatea de acţiune a puterii politice. Ei bine, tocmai acest discurs disjunctiv a fost sursa numeroaselor bizantinisme în rândul discipolilor şi al comentatorilor[2], de ieri şi de azi.

Viciul fundamental al teoriei separaţiei puterilor a fost sesizat de Rousseau, printr-o violentă şi spirituală diatribă: neputându-se diviza suveranitatea în principiul ei, iat-o divizată în obiectul acesteia. Într-adevăr, dacă admitem indivizibilitatea suveranităţii, logica elementară ne împiedică să admitem divizibilitatea puterii. Dar, în concepţia lui Rousseau, la aceeaşi concluzie se poate ajunge şi pe o altă cale. Puterea legislativă constă în două lucruri inseparabile: a face legile şi a le menţine. Or, acest al doilea aspect implică şi justifică supravegherea executivului de către legislativ. «Guvernământul», titularul puterii executive – spunea Rousseau – nu este decât «ministrul» legislativului, un «corp intermediar» al acestuia şi subordonat lui.

Indiferent însă de asemenea posibile observaţii – sub anumite aspecte ele însele discutabile –, examinând *in limine litis* concepţia lui Montesquieu, ea este marcată de o «radicală divergenţă», provenind din afirmaţia *a priori* că în „fiecare stat există trei puteri".[3]

---

[1] Idem, p. 27.

[2] Ibidem, p. 27 şi urm.

[3] Ibidem, p. 35.

Or, în realitate – preciza M. de la Bigne – dacă ne raportăm la domeniul politico-juridic în care se exercită autoritatea suverană a statului, trebuie subliniat energic că nu există decât „o singură și unică putere". „Unică prin originea sa, unică prin esența sa...". Scopul statului este unul; activitatea sa îndreptată spre acest scop este una; puterea sa este una, indiferent de varietatea posibilă a formelor pe care ea le îmbracă. Constituirea unei puteri statale suverane prin juxtapunerea a trei puteri distincte, teoretic egale, independente și suverane și având fiecare obiectul ei propriu, apare nu numai ca fiind contrară tuturor exigențelor unei concepții realiste, dar pur și simplu imposibilă.

Or, tocmai această contradicție în termeni, această antinomie inconciliabilă stă la baza doctrinei lui Montesquieu.[1] Acest autor – remarca Jellinek, vorbind despre Montesquieu – n-a încercat să-și fondeze teoria, el nu a examinat problema generală a unității statului și raporturile diferitelor puteri ale statului – în sensul de prerogative ale acestuia (n.n.) – cu această unitate.[2] Preluând teoria în însăși forma pe care ne-a dat-o Montesquieu – adaugă M. de la Bigne – trebuie să recunoaștem: sau că el a căzut într-o gravă eroare de principiu, sau că el a comis o inexcuzabilă improprietate a termenilor, care viciază întreaga sa doctrină și dă naștere celor mai grave confuzii.[3] Dar – după opinia altor doctrinari celebri – Montesquieu n-a încercat să formuleze o teorie juridică, un principiu superior, „corespunzând unui gen de realitate metafizică", el n-a avut un alt scop decât „acela de a descrie Constituția engleză și de a arăta că această constituție, mai mult decât oricare alta, garantează libertatea"[4]; el a vrut doar să prezinte o „regulă de artă politică".[5] Totuși, admițând că Montesquieu a întrebuințat cuvântul «putere» în sens de «organ», pentru a sugera astfel nu atât o separație a puterilor, cât mai ales o specializare a «funcțiilor» puterii, admițând că această specializare a funcțiilor a fost pentru el elementul principal sau motivul esențial al separării puterilor și mijlocul unic de a-l traduce în fapt, doctrina sa nu este mai puțin criticabilă, din moment ce ea ignoră ideea de unitate a statului. Și această unitate „nu este doar o existență speculativă oarecare, ci, în același grad, ea este o evidentă necesitate de fapt".[6] Pe de altă parte, rezervarea în exclusivitate unor organe speciale și separate a unor funcții distincte este, de asemenea, irealizabilă. „Eroarea lui Montesquieu – scria Carré de Malberg – este cu siguranță aceea de-a fi crezut că este posibil să regleze jocul puterilor publice prin separarea lor mecanică și, într-un anume fel, matematică; aceasta, ca și cum problemele organizării statului ar fi susceptibile de rezolvare prin

---

[1] Ibidem, p. 35-36. Am citat copios pentru ca nu cumva cineva să vadă în aceste idei concepții «stângiste», «marxiste», «neocomuniste», cum, printr-o penibilă și dezgustătoare hemoragie de cuvinte, le catalogau totuși unele dintre produsele avortone ale politicianismului românesc contemporan.

[2] *Jellinek*, L'Etat moderne et son droit, trad. Fardis, Paris, 1911-1913, II, p. 161.

[3] *M. de la Bigne*, op. cit., p. 37-38.

[4] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, Paris, 1928, II, p. 518.

[5] *J. Barlhélemy et P. Duez*, Précis élémentaire de droit constitutionnel, Paris, 1926, p. 152.

[6] *M. de la Bigne*, op. cit., p. 39.

procedee de o asemenea rigoare şi precizie".[1] Viaţa politică nu se lasă atât de docil compartimentată în diviziuni artificiale. Greu de înţeles – spunea M. de la Bigne – cum un mecanism poate funcţiona dacă el este compus din piese izolate, funcţionând fiecare în vid. Funcţiile puterii interacţionează. O funcţionare coerentă a organelor nu este posibilă, nici de conceput, dacă nu există unele relaţii între ele, iar existenţa unor asemenea relaţii le neagă independenţa.[2] Există, cu alte cuvinte, aşa-zisele «zone mixte» între organele statului (de exemplu, iniţiativa legislativă, ordonanţele guvernului, contenciosul administrativ, activitatea administrativă a instanţelor judecătoreşti, activitatea jurisdicţională a altor organe decât instanţele judecătoreşti etc.). Competenţa organelor de stat nu corespunde cu distincţia funcţiilor făcută de Montesquieu. De altfel, în drept – remarca subtil Carré de Malberg – nu clasificarea raţională şi preconcepută a funcţiilor determină competenţa organelor, ci tocmai această competenţă a organelor determină distincţia juridică a funcţiilor[3].

Cu toate insuficienţele ei, doctrina separaţiei puterilor şi-a găsit mulţi susţinători, dar nu prin asimilarea doctrinei în forma ei funciară, ci prin adaptare, întregire sau interpretare originală, încercări care, de fapt, îi neagă valorile originare, aşa cum acestea, doctoral, au fost postulate de autorul ei.

Atitudinea cea mai criticabilă a fost considerată cea a politicienilor, care, „admiţând principiile contradictorii ale separaţiei puterilor, se raportează mereu la ele, fie datorită pripelii şi ignoranţei, fie pentru a flata o opinie oarbă, ispitită spre imitaţie".[4] Constatarea este izbitor de actuală, mai ales prin consacrarea, în noua formă a Constituţiei României, a principiului separaţiei puterilor în stat.[5]

Ne interesează însă, mai mult, încercările de adaptare sau de interpretare originală a doctrinei, remarcabile prin subtilitate.

Sieyès a încercat să dezvolte o teorie «tranzacţională», în sensul că ar trebui să se facă distincţie între «puterea constituantă», care aparţine poporului sub titlu inalienabil, şi «puterile constituite», cărora li se poate aplica separaţia, astfel putându-se salvgarda unitatea statului. Explicaţia a fost considerată simplă faţadă, căci «puterea constituantă» nu este decât forma deturnată de desemnare a suveranităţii, care este incompatibilă cu principiul separaţiei puterilor. Într-adevăr, suveranitatea implică concentrarea şi confuziunea tuturor puterilor în popor – sursa unică a puterii de la care emană, direct sau indirect, delegarea autorităţii.

Doctrinari înzestraţi cu mare suplеţe dialectică, precum Esmein, au văzut în regimul parlamentar o confirmare a separaţiei puterilor, dar pe o altă bază: egalitatea, echilibrul şi colaborarea reciprocă dintre legislativ şi executiv. O astfel de conciliere a fost însă considerată «pură sofistică» sau o «aparenţă ipocrită». Parlamentarismul menţine

---

[1] *Carré de Malberg*, Contributions à la théorie générale de l'Etat, Tenin, Paris, 1920, II, p. 35.

[2] *M. de la Bigne*, op. cit., p. 39.

[3] *Carré de Malberg*, op. cit., p. 34.

[4] *M. de la Bigne*, op. cit., p. 39.

[5] A se vedea infra nr. 16.

nominal separaţia puterilor, dar, în fapt, prin sistemul de raporturi stabilite între legislativ şi executiv el asigură predominanţa uneia dintre cele două autorităţi faţă de cealaltă. Iar dacă cele două puteri se sprijină pe aceeaşi majoritate parlamentară, guvernul rezultă a fi – cum maliţios spunea un autor – o «comisie a corpului legislativ, aleasă pentru a fi corpul executiv».

Recunoscând evidenţa realităţii şi consistenţa observaţiilor, s-a căutat un alt remediu pentru doctrina în discuţie: n-ar fi vorba despre «separaţia puterilor», ci despre «atribute» ale suveranităţii, considerate ca distincte şi delegate unor titulari diverşi şi independenţi; n-ar fi vorba de «puteri», ci de «funcţii»; ar fi vorba de o «separaţie», dar «suplă», cu participarea «puterilor» la îndeplinirea aceloraşi «funcţii»; cele trei puteri trebuie, de fapt, considerate ca fiind «trei persoane morale», care se completează mutual şi se subordonează reciproc, fiind beneficiarele unei «simple repartizări a competenţelor», potrivit cu principiul diviziunii muncii etc. Dacă ar fi să admitem una sau alta dintre aceste concepţii, consecinţa n-ar putea fi decât negarea doctrinei lui Montesquieu sau încercarea de a-i substitui altceva.

Ne reîntoarcem deci la ceea ce am mai spus: «separaţia puterilor în stat» poate doar sugera o delimitare suplă a funcţiilor – nu neapărat trei – derivând din una şi aceeaşi putere, funcţii intercondiţionate pentru atingerea aceloraşi scopuri şi reglate, direct sau indirect, în cele din urmă, de un organ special constituit: reprezentanţa naţională.[1)]

Problema nu se pune, deci, parafrazând celebra întrebare, dacă eşti sau nu pentru separaţia puterilor. Astfel poate întreba politicianul de factură minimă. Doctrina contemporană a înţeles şi înţelege să preia «raţiunile» separaţiei puterilor în stat şi să le transpună – nu în forma funciară a acestui principiu, în vădită contradicţie cu realitatea – în modul de organizare şi de exercitare a puterii, printr-o separare a «funcţiilor» ce revin autorităţilor publice, prin colaborarea şi controlul lor mutual în îndeplinirea acestora, prin instituirea unui «parlamentarism raţionalizat».[2)] Este vorba deci de „istoricizarea" doctrinei separaţiei puterilor în stat. Altminteri, penibilul „dialog al surzilor" poate continua.

[1)] Pentru dezvoltări, cât priveşte distincţia dintre puterea de stat, funcţii şi sarcini, a se vedea *M. de la Bigne*, op. cit., p. 65 şi urm.

[2)] Într-o perspectivă comparatistă, studiile consacrate separaţiei puterilor în stat şi regimului parlamentar sunt deplin edificatoare, între acestea menţionăm: *Ph. Lauvaux*, Les grandes démocraties contemporaines, P.U.F., 1990; *C. Grewe, H.R. Fabri*, Droits constitutionnels européens, P.U.F., Paris, 1995.

Secțiunea a 2-a
Reglementarea constituțională și interpretarea principiului separației puterilor în stat

16. Reglementarea constituțională. 17. Interpretarea și aplicarea principiului separației puterilor în stat în jurisprudența Curții Constituționale. 18. Ipoteze atenuatoare ale principiului separației puterilor în stat

16. Reglementarea constituțională. A putut surprinde constatarea că în Constituția României din 1991 nu s-a proclamat *expressis verbis* separația puterilor în stat.[1] Aceasta cu atât mai mult cu cât, chiar în cadrul dezbaterilor din Adunarea Constituantă și al celor din afara acesteia, s-a văzut în acest principiu remediul posibil la fracturile istoriei provocate de regimul politic comunist paroxist și, totodată, o măsură preventivă față de eventualele tentative neocomuniste.

Adevărul este că, în locul preluării *tale quale* a principiului separației puterilor în stat, s-a preferat – și credem motivat – pe de o parte, «istoricizarea» principiului, adaptarea lui în actualitate, iar pe de altă parte, receptarea rațiunilor și a implicațiilor acestui principiu în modul de organizare și de exercitare a puterii.[2] Autonomizând autoritățile publice – parlamentul, executivul, instanțele judecătorești și justiția constituțională –, precizându-le statutele și rolurile, partajându-le funcțiile și atribuțiile ce le revin, stabilind raporturi de colaborare și de control mutual între aceste autorități, «faptic» și «sistemic», principiul separației puterilor în stat a fost unul dintre principiile cu profundă respirație în economia dispozițiilor constituționale, el fiind principiul structurant și funcțional în ordinea constituțională românească. Curtea Constituțională nu a ezitat – astfel cum vom exemplifica – să constituie principiul separației puterilor în stat în reper fundamental pentru pronunțarea unora dintre deciziile ei.

Procedându-se astfel – adică nu prin preluarea «filologică» și în forma lui «funciară» a principiului separației puterilor în stat, ci prin receptarea rațiunilor și a finalităților acestui principiu și prin articularea sistemului etatic potrivit cu rigorile principiului – s-au putut găsi și promova soluții de raționalizare și de compatibilitate între principiul separației puterilor în stat și alte dispoziții constituționale, precum cele care urmează:[3] a) În sensul art. 2 alin. (1) din Constituție, „suveranitatea națională aparține poporului", ca titular „unic"; b) Suveranitatea națională este «indivizibilă», „niciun grup și nicio persoană – precizează art. 2 alin. (2) din Constituție – nu pot exercita suveranitatea în

[1] Totuși, în constituțiile unora dintre țările ex-socialiste, pe ruinele unor edificii totalitare și totalitariste și, poate, din teama reinstaurării unor asemenea regimuri politice, principiul separației puterilor în stat și-a aflat o consacrare *in terminis:* Bulgaria – art. 8, Slovenia – art. 3, Croația – art. 4, Macedonia – art. 8, Estonia – art. 4, Belarus – art. 6, Rusia – art. 10, R.F. Iugoslavia – art. 12, Republica Moldova – art. 6, precum și în alte republici ex-sovietice din Asia.

[2] În același sens *I. Muraru*, op. cit., p. 273-274.

[3] În același sens și pentru câteva exemplificări, *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., vol. II, nr. 436, p. 12-13.

nume propriu"; c) Consacrându-se pluralismul în societate – inclusiv cel politic –, în sensul art. 8 alin. (2) din Constituţie, partidele politice „contribuie la definirea şi la exprimarea voinţei politice a cetăţenilor". Or, în condiţiile existenţei partidelor politice şi al accesului acestora la putere, problema reală nu este aceea a raporturilor dintre puterile instituţionalizate, ci a raporturilor dintre «majoritate» şi «minoritate», dintre «guvernământ» şi «opoziţie», mai ales atunci când guvernământul provine dintr-o majoritate parlamentară confortabilă şi omogenă şi se sprijină pe ea; d) Funcţiilor tradiţionale – legislativă, executivă, judecătorească –, avute în vedere şi în schema originară a separaţiei puterilor, li s-au asociat unele funcţii noi – consemnate şi în legea fundamentală –, între care funcţia de directivare şi cea de deliberare a Parlamentului, funcţia lui de control asupra Executivului; e) Parlamentul este – cum precizează art. 61 alin. (1) din Constituţie – „organul reprezentativ suprem al poporului român şi unica autoritate legiuitoare a ţării", dar aceasta nu implică monopolul sau exclusivismul lui legislativ. Pe de o parte, unele dintre celelalte autorităţi publice sunt veritabili «parteneri legislativi» ai Parlamentului (bunăoară, pe calea iniţiativei legislative, pe calea promulgării legii sau a controlului de constituţionalitate), iar pe de alta, în condiţiile art. 115 din Constituţie, funcţionează delegarea legislativă în favoarea Guvernului, exceptând totuşi unele categorii de legi. În sensul prevederilor aceluiaşi articol, Guvernul poate adopta ordonanţe de urgenţă, pe temeiul – cum s-a numit în doctrină – al unei «delegări constituţionale»; f) Funcţia de control al Parlamentului asupra Executivului [între altele, pe calea acceptării programului guvernamental şi învestirea Guvernului – art. 103 din Constituţie; a întrebărilor şi interpelărilor – art. 112; a moţiunii de cenzură sau a angajării răspunderii politice de către Guvern – art. 113-114, ca şi pe calea aprobării ordonanţelor Guvernului – art. 115 alin. (3) din Constituţie] pune în discuţie posibilitatea transferării în dreptul pozitiv a mecanicii newtoniene sau a balanţelor farmaceutice între puteri; g) În sensul prevederilor Constituţiei (art. 124 şi urm.), justiţia aparţine în exclusivitate sau în cele din urmă instanţelor judecătoreşti, iar judecătorii sunt independenţi şi inamovibili[1]; h) În ambianţa statului de drept constituţional şi ca dimensiune imanentă a acestuia, în afara schemei clasice şi reducţioniste a separaţiei puterilor în stat, a dobândit statut constituţional Curtea Constituţională (art. 142 şi urm. din legea fundamentală), „unica autoritate de jurisdicţie constituţională în România", „independentă

[1] Remarcăm că, pentru a se înlătura orice dubiu cât priveşte statutul şi raporturile cu celelalte autorităţi, fosta lege organică pentru organizarea judecătorească, în chiar art. 1 proclama: „Puterea judecătorească este separată de celelalte puteri ale statului, având atribuţii proprii ce sunt exercitate prin instanţele judecătoreşti, în conformitate cu principiile şi dispoziţiile prevăzute de Constituţie şi celelalte legi ale ţării". (Legea nr. 92/1992 a fost republicată în M. Of. nr. 259 din 30 septembrie 1997.) Noua Lege nr. 304/2004 privind organizarea judiciară (republicată în M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005), în pofida celor prevăzute de art. 1 alin. (4) din Constituţia României, revizuită – „*Statul se organizează potrivit principiului separaţiei şi echilibrului puterilor – legislativă, executivă şi judecătorească – în cadrul democraţiei constituţionale*" –, nu a reluat prevederile art. 1 din Legea nr. 92/1992. Ea proclamă doar, prin dispoziţiile art. 1 alin. (2), independenţa justiţiei.

față de orice altă autoritate publică" și având ca scop fundamental „garantarea supremației Constituției" – art. 1 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale[1]; i) În calitatea sa de deținător al suveranității naționale, poporul exercită suveranitatea – cum precizează art. 2 alin. (1) din Constituție – „prin organele sale reprezentative și prin referendum", o exercitare deci indirectă, mediată, sau una directă, nemijlocită. Preluarea principiului separației puterilor în stat în forma sa funciară ar fi implicat excluderea apriorică a puterii poporului – reprezentat prin corpul său electoral – unica putere «originară», și mai presus de toate celelalte, care sunt «puteri derivate».[2]

Și totuși, s-a introdus acum *in terminis* principiul separației puterilor în stat, spunându-se, în urma revizuirii Constituției, în art. 1 alin. (4) din legea fundamentală: *„Statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – în cadrul democrației constituționale"* (s.n.).[3]

S-a redescoperit astfel «arheologic» un principiu atribuit filosofului iluminist francez Montesquieu, care, cum spuneam[4], la rându-i, prin empatie, l-a preluat din gândirea aristotelică, pe la mijlocul secolului al XVIII-lea.[5]

Asumându-ne riscul reetichetărilor, spunem iarăși că preluarea dogmei separației puterilor în stat – pentru care se pot face exerciții retorice –, în forma sa funciară – termenii «echilibru» și «democrație constituțională»[6] neschimbând esența dogmei – semnifică un regres științific, o abdicare considerabilă de la rigorile științifice[7], dar și

[1] Legea nr. 47/1992 a fost republicată în M. Of. nr. 643 din 16 iulie 2004.

[2] Poate se va înțelege odată și în sfârșit că nici în Comisia constituțională, nici în Adunarea Constituantă n-au fost adversari ai principiului separației puterilor în stat, ci adversari la preluarea acestuia în forma lui funciară, așa cum a fost imaginat acum mai bine de două secole. (Este ceea ce unanim au apreciat experții Consiliului Europei în cadrul lucrărilor pentru elaborarea proiectului de Constituție.)

[3] Una dintre explicațiile oferite poate fi considerată plauzibilă: „Consacrarea expresă a acestui principiu are avantajul pe care întotdeauna o normă expresă îl prezintă față de aceea rezultată din interpretare, anume certitudinea, în mod strict, previzibilitatea, în mod indubitabil". (*M. Constantinescu*, comentariu la art. 1, în vol. „Constituția României revizuită – comentarii și explicații", de M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu, Ed. All Beck, 2004, p. 3.) Fie! Dar problema este alta: realitatea principiului.

[4] A se vedea și supra nr. 14-15.

[5] „Constituantul derivat român nu a putut însă trece cu vederea cele mai bine de două secole de evoluție doctrinară în această materie și a făcut referire nu doar la separația puterilor, ci și la necesarul echilibru care trebuie să se stabilească între acestea în funcționarea lor firească." (*I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., nr. 437, p. 13.) Reținând ca fiind un element nou precizarea cu privire la «necesarul echilibru», tocmai de aceasta ar fi prezentat interes descrierea lui.

[6] În ce ne privește, mărturisim nedumerirea în fața explicației ce ni s-a oferit de către un autor de incontestabilă autoritate cu privire la sintagma «democrație constituțională» (*M. Constantinescu*, op. cit., p. 3, nr. 8). Vom reveni însă asupra acestei chestiuni puțin mai la vale.

[7] Faptul că în constituțiile unora dintre țările ex-socialiste, principiul separației puterilor și-a aflat o consacrare *in terminis* nu poate fi un argument, câtă vreme în niciuna dintre constituțiile țărilor europene, cu îndelungată, consolidată și autentică democrație, principiul în discuție n-a fost transpus filologic, ci numai receptat în rațiunile lui.

o surprinzătoare ignorare a realităţii, implicând, poate, consacrarea unei *ficţiuni juridice.* Coincidenţa între majoritatea parlamentară şi majoritatea guvernamentală lasă, cel mult, loc unei discuţii privind separarea puterii judecătoreşti de celelalte puteri.[1] Pe de altă parte, în schema principiului, jurisdicţia constituţională – ca putere distinctă de celelalte – este cu totul lăsată în afară.[2] În fine, delegarea legislativă şi activitatea jurisdicţională a unor organe administrative pun de asemenea sub semnul întrebării «separaţia» puterilor. De «echilibru» între puteri nu poate fi vorba, din moment ce Guvernul este învestit şi demis de către Parlament, iar Parlamentul este organul reprezentativ *suprem.*

Consacrarea principiului, în forma preconizată, mai mult încurcă decât descurcă. Iată câteva simple întrebări retorice: unde se află, între aceste puteri, Curtea Constituţională?; cum să se afle Parlamentul în «echilibru» cu Guvernul, când Parlamentul îl învesteşte şi îl poate demite, când actele Guvernului, obţinute pe calea delegării, pot fi sau nu aprobate de către Parlament?; cum să se afle în echilibru, când, uneori, în condiţiile prevăzute de art. 85 alin. (3) din Constituţie, remanierea Guvernului trebuie aprobată de Parlament?; în condiţiile unei majorităţi parlamentare în cele două Camere, prin voinţa căreia s-a învestit Guvernul şi pe care acesta se sprijină, cum anume, *realmente,* nu teoretic şi speculativ, cele două puteri se «separă»?

Este vorba, în realitate, de o separare a funcţiilor ce revin diferitelor categorii de autorităţi publice şi de colaborarea între acestea, chiar în condiţiile unui regim prezidenţial şi cu atât mai mult în cele ale unui regim parlamentar. În mod corect se preciza că „separaţia priveşte cele trei *funcţii principale* prin care puterea se exercită în stat", întrucât „puterea statului, prin natura ei, *nu poate fi decât unică*, chiar dacă se manifestă în modalităţi şi forme diferite"[3] (s.n.). Este singura înţelegere potrivită pentru a evita alunecarea în «pură sofistică» sau pentru a nu cultiva o «aparenţă ipocrită».

N-am înţeles însă explicaţia care urmează: „În ceea ce priveşte referirea la *democraţia constituţională*, legiuitorul constituant a avut în vedere autorităţile ce nu se pot încadra în niciuna dintre cele trei puteri clasice..., întrucât sunt expresia şi consecinţa colaborării

---

[1] Mai pe larg şi mai recent cu privire la «valoarea iluzorie» a principiului separaţiei puterilor în stat, a se vedea *Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.-M. Pontier, J.-Cl. Ricci*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 4e éd., Economica, Paris, 2001, p. 186 şi urm.

[2] Pentru a se contracara sau măcar atenua instabilitatea guvernamentală ori pentru a se limita riscurile conflictelor instituţionale, în ţări ca Germania, Italia sau Franţa s-au instituit mecanisme de raţionalizare a parlamentarismului, fie în scopul asigurării pentru guvern a unei susţineri din partea unei majorităţi parlamentare (votul de învestitură, votul de încredere), fie pentru a îngrădi posibilităţile de angajare a răspunderii Guvernului (stabilirea restrictivă a condiţiilor moţiunii de cenzură). Adeseori însă aceste mecanisme sunt lipsite de efectivitate, contextul politic şi jocul partidelor determină crize care survin în afara procedurilor parlamentare raţionalizate (*L. Favoreu* ş.a., op. cit., 4e éd., nr. 520). Expresia «parlamentarism raţionalizat» a fost consacrată de *B.M.- Guetzevitch*, dar în considerarea absenţei unei majorităţi parlamentare constante. (Dictionnaire constitutionnel, cit. supra vol. II, p. 695-696.)

[3] *M. Constantinescu*, comentariu la art. 1, în vol. Constituţia României revizuită – comentarii şi explicaţii –, supra cit. p. 2-3.

lor, cum este Curtea Constituțională, Avocatul Poporului sau Curtea de Conturi".[1] Ne întrebăm doar, retoric, cum să fie, de exemplu, Avocatul Poporului „expresia și consecința colaborării" între puterea legiuitoare, puterea executivă și puterea judecătorească?

În înțelegerea noastră, desigur, ea însăși discutabilă, sintagma «democrația constituțională» din structura prevederilor art. 1 alin. (4) din Constituție are alte semnificații și implicații: a) Astfel cum rezultă din chiar formularea textului, cu precizarea făcută *in fine*, separația și echilibrul puterilor trebuie să se realizeze „*în* cadrul democrației constituționale" (s.n.), adică, mai întâi, cu respectarea valorilor democrației consacrate prin Constituție și îndeosebi a drepturilor și a libertăților fundamentale, și apoi prin formele – numai prin aceste forme – prevăzute în legea fundamentală; b) Separația și echilibrul puterilor presupun autolimitarea fiecăreia dintre puteri în «spațiul» de organizare și funcționare ce i-a fost determinat prin Constituție; c) Întregul «mecanism», extrem de complex, al «separației» și «echilibrului» trebuie să funcționeze potrivit cu normele cuprinse în «cartea tehnică a sistemului», în Constituție.

Sintagma «democrație constituțională» este însă una polisemantică, având și alte semnificații și implicații decât cele arătate în context și este o sintagmă multifuncțională prin chiar termenul «democrație» evocat în cuprinsul ei.

17. Interpretarea și aplicarea principiului separației puterilor în stat în jurisprudența Curții Constituționale. Curtea Constituțională a avut de rezolvat, prin raportare la principiul separației puterilor în stat, conflicte reale sau presupuse între puterea legiuitoare și cea judecătorească (A), precum și între puterea executivă și cea judecătorească sau cea legiuitoare (B). Curtea a trebuit, de asemenea, să-și precizeze și să-și circumscrie rolul și atribuțiile în raport cu puterea legiuitoare (C).

A. În raporturile dintre puterea legiuitoare și cea judecătorească, fie s-a invocat intruziunea legiuitorului în domeniul puterii judecătorești (a), fie imixtiunea puterii judecătorești în sfera puterii legislative (b).

a) Prin hotărâri ale unor instanțe judecătorești s-a dispus în legătură cu situația juridică a unor imobile trecute în proprietatea statului în perioada regimului comunist.[2] În lipsa unei reglementări de ansamblu și unitare în această problemă, Parlamentul a adoptat o lege privind măsuri premergătoare reglementării situației juridice a respectivelor imobile, în care s-a precizat că, până la o viitoare reglementare, „se suspendă din oficiu judecarea proceselor de orice natură privitoare la bunurile respective, precum și executarea hotărârilor judecătorești definitive pronunțate cu privire la asemenea bunuri". Curtea Supremă de Justiție a sesizat Curtea Constituțională în legătură cu neconstituționalitatea acestor prevederi, considerându-se că prin ele se încalcă raporturile constituționale dintre puterea legislativă și cea judecătorească. Curtea Constituțională a consta-

[1] Idem, p. 3.

[2] A se vedea și Hotărârea nr. 1/1995 a Secțiilor Unite ale Curții Supreme de Justiție, dată cu opinie majoritară, pentru schimbarea orientării jurisprudenței secției civile a aceleiași instanțe, în Dreptul nr. 5/1995, p. 58 și urm.

tat neconstituţionalitatea respectivelor prevederi.[1] Ea a arătat, între altele, că, în virtutea principiului separaţiei puterilor în stat, Parlamentul nu are dreptul să intervină în procesul de realizare a justiţiei. Dreptul de control al Parlamentului se exercită asupra modului cum funcţionează organele puterii judecătoreşti, el stabilind în acest scop regulile după care se desfăşoară activitatea de judecată. Dar acest drept se poate exercita numai cu respectarea autorităţii lucrului judecat şi fără a împiedica instanţele judecătoreşti să-şi exercite misiunea lor, prevăzută de art. 126 din Constituţie, de realizare a justiţiei. „O imixtiune a puterii legislative care ar pune autoritatea judecătorească în imposibilitatea de a funcţiona, chiar dacă numai cu referire la o anumită categorie de cauze şi pentru o anumită perioadă de timp, ar avea drept consecinţă ruperea echilibrului constituţional dintre aceste autorităţi. De aceea, o dispoziţie legală prin care se suspendă cursul judecăţii sau executarea hotărârilor judecătoreşti definitive referitoare la anumite cauze determinate este neconstituţională"[2]. Este însă absolut necesar să nu se ignore următoarele accente: deciziile Curţii Constituţionale în problema analizată se referă la „anumite cauze determinate", iar nu la imposibilitatea de principiu a autorităţii legiuitoare de a reglementa într-un anume mod raporturi sociale, inclusiv cele derivate din acte de jurisdicţie; mai concret, nu la imposibilitatea de a reconsidera unele «efecte juridice» existente în ordinea de drept, având ca sursă şi hotărâri judecătoreşti înzestrate cu autoritatea lucrului judecat, prin *reguli generale, impersonale*; Curtea Europeană s-a referit de asemenea la «un litigiu» determinat, al cărui deznodământ ar fi deturnat prin intruziunea autorităţii legiuitoare.[3] Pe scurt, nu s-a negat dreptul autorităţii legiuitoare de a reglementa, prin reguli *generale, de principiu* orice raporturi sociale, inclusiv cele alegate în faţa instanţelor judecătoreşti ori tranşate prin hotărâri ale acestora. Într-o altă înţelegere, eronată, ar trebui să admitem că toate raporturile juridice, cumulate în timp, derivate din diverse acte de jurisdicţie, constituie un domeniu intangibil şi infailibil cu totul şi definitiv sustras puterii de legiferare.

---

[1] Decizia nr. 6/1992 (M. Of. nr. 48 din 4 martie 1993). În acelaşi sens, Decizia nr. 50/2000 (M. Of. nr. 277 din 20 iunie 2000).

[2] Curtea Europeană a precizat de asemenea că principiul preeminenţei dreptului şi noţiunea de proces echitabil se opun oricăror ingerinţe ale puterii legislative în administrarea justiţiei în scopul de a influenţa deznodământul judiciar al unui litigiu. (Hotărârea din 9 decembrie 1994, apud *V. Berger*, Jurisprudenţa Curţii Europene a drepturilor omului, Bucureşti, 1997, p. 208-209.)

[3] Curtea Europeană a promovat şi promovează constant principiul «egalităţii de arme», ca unul dintre elementele unui proces echitabil, în sensul art. 6 parag. 1 din Convenţia europeană, principiu care implică exigenţa «unui just echilibru între părţile din proces». (Bunăoară, Hotărârea din 23 octombrie 1996, în cauza *Ankerl* contra *Elveţia*; Hotărârea din 18 februarie 1997, în cauza *Nicleröst-Huber* contra *Elveţia;* Hotărârea din 27 aprilie 2004, în cauza *Gorraiz Lizarraga* ş.a. contra *Spania.*) Adoptarea unei legi *ad personam* în cursul unei proceduri judiciare, afectând exclusiv o parte din proces, contravine art. 6 parag. 1 din Convenţie. Adoptarea însă a unei legi *în interes general*, chiar în cursul unor proceduri judiciare, dar fără a impune astfel o anume soluţie într-un *litigiu determinat*, „nu contravine principiului preeminenţei dreptului şi principiului unui proces echitabil, consacrate de art. 6 din Convenţie". (Hotărârea în cauza *Gorraiz Lizarraga ş.a. contra Spania*, cit. supra parag. 64 din Hotărâre.)

Mai recent, Curtea a decis, de altminteri corect, că adoptarea unei «legi» cu privire la un «caz individual», *intuitu personae*, în cursul unei proceduri comune, instituite legal pentru recuperarea unor bunuri preluate în mod abuziv de stat, încalcă „principiul separației și echilibrului puterilor în stat", „viciu care afectează legea în ansamblu".[1)]

b) Imixtiunea s-a produs însă și în sens invers, din partea puterii judecătorești în domeniul rezervat puterii legiuitoare. Astfel, punându-se problema reparării în natură a daunelor suferite de persoane ale căror imobile au fost naționalizate, deși aceasta trebuie să se facă prin lege[2)], instanțele judecătorești au dispus ele însele repararea acestor daune. Curtea a decis că, întrucât repararea unor asemenea daune a fost rezervată legii, „niciun organ de jurisdicție nu poate să se substituie legiuitorului". Dacă ar face-o „s-ar încălca principiul separației puterilor în stat" și „s-ar transfera răspunderea politică pentru modul de soluționare a problemei acestor daune de la Parlament, ca organ reprezentativ suprem al poporului și unică autoritate legiuitoare a țării, la organele de jurisdicție".[3)]

B. Curtea a fost sesizată și în legătură cu încălcarea raporturilor constituționale dintre puterea executivă și cea judecătorească sau legiuitoare.

• Curtea a decis că, întrucât verificarea legalității drepturilor acordate prin acte administrative cu caracter jurisdicțional și revizuirea acestora înseamnă, practic, revizuirea unor hotărâri judecătorești, se încalcă principiul separației puterilor în stat.[4)]

În legătură cu recursul în anulare, fostele prevederi ale art. 330[2] alin. (1) C. proc. civ., în sensul cărora procurorul general al Parchetului de pe lângă Curtea Supremă de Justiție putea dispune pe termen limitat suspendarea executării hotărârilor judecătorești înainte de introducerea acestui recurs, s-a constatat a fi neconstituționale, întrucât este afectat principiul separației puterilor în stat.[5)]

• Intruziunea executivului, în special a Guvernului, în domeniile legislativului, a fost invocată mai ales în legătură cu delegarea legislativă. Din cuprinsul fostului art. 114 din Constituție rezulta că: a) Delegarea legislativă este o procedură excepțională de substituire a Guvernului în exercitarea prerogativelor legislative ale Parlamentului; b) Ea este o împuternicire expresă, pe baza unei legi de abilitare dată de Parlament, pe timp limitat și pentru anumite domenii; c) Însuși ex-art. 114 alin. (1) din Constituție interzicea delegarea legislativă în domenii care fac obiectul reglementării prin legi organice. Curtea Constituțională, având a se pronunța în legătură cu instituția delegării

---

[1)] Decizia Curții Constituționale nr. 600/2005 (M. Of. nr. 1060 din 26 noiembrie 2005). Legea era neconstituțională și sub alte aspecte, prin raportare la art. 16 alin. (1) și la art. 21 alin. (1) și (2) din Constituție.

[2)] Articolul 26 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 a prevăzut că repararea daunelor suferite anterior intrării în vigoare a Constituției din 1991 se reglementează prin lege.

[3)] Decizia nr. 3/1993 (M. Of. nr. 95 din 17 mai 1993). În același sens, Decizia nr. 27/1993 (M. Of. nr. 163 din 15 iulie 1993).

[4)] Decizia nr. 55/2000 (M. Of. nr. 366 din 7 august 2000); Decizia nr. 56/2000 (M. Of. nr. 367 din 8 august 2000).

[5)] Decizia nr. 73/1996 (M. Of. nr. 255 din 22 octombrie 1996).

legislative, prin raportare la principiul separaţiei puterilor în stat, a postulat două idei fundamentale: a) Orice prevedere dintr-o ordonanţă a Guvernului care ar încălca domeniile rezervate legii organice este neconstituţională[1]; b) Domeniile rezervate legii organice sunt cele expres şi limitativ prevăzute în Constituţie.[2] Întrucât art. 115 alin. (1)-(3) din Constituţia revizuită nu a schimbat reglementarea «delegării legislative», ideile enunţate îşi păstrează actualitatea.

C. Din perspectiva principiului separaţiei puterilor în stat, Curtea Constituţională, precizându-şi rolul şi atribuţiile în raport cu puterea legiuitoare, a consacrat prin deciziile ei câteva idei demarcatoare, care ni se par semnificative.

Curtea Constituţională a afirmat constant că ea îndeplineşte un rol exclusiv de „legislator negativ", niciodată un rol de „legislator pozitiv"[3], aşa încât ea nu a sancţionat

---

[1] Având a se pronunţa expres asupra acestei probleme, Curtea Constituţională, sprijinindu-se pe o decizie anterioară, a decis, cu majoritate de voturi, că „interdicţia reglementării prin ordonanţă în domenii rezervate legii organice nu este aplicabilă ordonanţei de urgenţă". (Decizia nr. 83/1998 – publicată în M. Of. nr. 211 din 8 iunie 1998. În acelaşi sens, Decizia nr. 34/1998 – publicată în M. Of. nr. 88 din 25 februarie 1998.) Ambele decizii erau esenţialmente greşite şi virtualmente grave prin consecinţele pe care le puteau stimula în activitatea normativă şi cât priveşte raporturile dintre Parlament şi Guvern. (Pentru argumentare, a se vedea *I. Deleanu*, Adnotări la unele decizii ale Curţii Constituţionale, în R.D.P. nr. 2/1998, p. 7 şi urm.; Delegarea legislativă – ordonanţele de urgenţă ale Guvernului, în Dreptul nr. 9/2000, p. 9 şi urm.) [Precizăm însă că noile dispoziţii constituţionale de la art. 115 alin. (6) au statuat o altă reglementare cu privire la ordonanţele de urgenţă, ele neputând fi adoptate în „domeniul legilor constituţionale", „nu pot afecta regimul instituţiilor fundamentale ale statului, drepturile, libertăţile şi îndatoririle prevăzute de Constituţie, drepturile electorale şi nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică". Cât priveşte ordonanţele, art. 115 alin. (1) din Constituţie a păstrat interdicţia emiterii acestora «în domenii care fac obiectul legilor organice».]

[2] De exemplu, Decizia nr. 5/1992, (M. Of. nr. 173 din 22 iulie 1992).

[3] Decizia nr. 1/1992 (M. Of. nr. 178 din 28 iulie 1992); Decizia nr. 47/1994 (M. Of. nr. 139 din 2 iunie 1994); Decizia nr. 19/1993 (M. Of. nr. 105 din 24 mai 1993); Decizia nr. 54/1995 (M. Of. nr. 226 din 2 octombrie 1995); Decizia nr. 64/1995 (M. Of. nr. 131 din 29 iunie 1995); Decizia nr. 87/1995 (M. Of. nr. 251 din 1 noiembrie 1995); Decizia nr. 96/1995 (M. Of. nr. 274 din 24 noiembrie 1995) etc. În unele dintre aceste decizii s-a mai precizat că instanţa de justiţie constituţională nu sancţionează «omisiuni legislative». (A se vedea, în acest sens, Decizia nr.73/1996 – publicată în M. Of. nr. 255 din 22 octombrie 1996.) Avem rezerve faţă de imposibilitatea Curţii de a «constata» omisiuni legislative şi chiar de a sancţiona «scadenţe legislative», când termenele până la care urmează să se legifereze într-o anumită materie sunt prevăzute prin legea fundamentală. Nerespectarea termenului este, credem, un aspect de neconstituţionalitate. În fine, în ce ne priveşte, considerăm că sintagma axiomatică kelseniană de «legislator negativ» ar trebui atenuată în semnificaţia şi rigorile ei. Prin referire aici la statutul Curţii Constituţionale din România, nu s-ar putea spune că aceasta îndeplineşte în exclusivitate funcţia de «legislator negativ»: a) Controlul *a priori* de constituţionalitate întrerupe termenul de promulgare şi procedura promulgării legii; b) În cazul iniţiativei de revizuire a Constituţiei, controlul constituţionalităţii acesteia se realizează de Curte din oficiu, iar Parlamentul – devenit Adunare Constituantă – poate decide numai după pronunţarea Curţii; c) În cazul unei iniţiative legislative populare Parlamentul nu

«scadenţe» sau «lacune legislative», deşi a fost adeseori confruntată cu asemenea situaţii. Aşa se face că deciziile Curţii Constituţionale sunt, în covârşitoarea lor majoritate, «decizii simple» sau «decizii extreme», prin care se constată constituţionalitatea sau neconstituţionalitatea. Totuşi, într-o formă moderată, ea a recurs şi la unele decizii intermediare, prin care constituţionalitatea sau neconstituţionalitatea a fost constatată cu anumite rezerve.

Uneori, Curtea a recurs la «decizii interpretative», prin care, fără a se declara neconstituţionalitatea unor texte de lege, le-a atribuit acestora semnificaţia sau sensul compatibil cu dispoziţiile Constituţiei; printr-o varietate de «decizii aditive», izolat, Curtea a semnalat autorităţii legislative unele «scadenţe legislative»; s-a recurs de asemenea la «decizii apelative», indicând organului legiuitor necesitatea unor reglementări; Curtea a pronunţat şi «decizii substitutive», extinzând reglementarea existentă la situaţii similare, nereglementate; ea s-a aflat şi în situaţia de a recurge la aşa-zise «decizii complement al legii», deducând din Constituţie norme care să completeze o lege ordinară atacată pentru neconstituţionalitate, astfel încât legea respectivă să devină constituţională.[1)]

Totuşi, printr-un gen de răbufnire a orgoliului parlamentar, prin Legea nr. 138/1997 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale, aceasta a fost constrânsă să pronunţe numai decizii simple sau extreme: „Curtea Constituţională nu se poate pronunţa asupra modului de interpretare şi de aplicare a legii, ci numai asupra înţelesului său contrar Constituţiei". Actualul art. 2 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, republicată, reconsideră formularea anterioară: „Curtea Constituţională se pronunţă numai asupra constituţionalităţii actelor cu privire la care a fost sesizată, fără a putea modifica sau completa prevederile supuse controlului".

18. Ipoteze atenuatoare ale principiului separaţiei puterilor în stat. «Separaţia puterilor în stat», evocând independenţa acestor puteri şi titularizarea lor, în condiţiile şi

---

poate decide fără avizul prealabil consultativ al Curţii Constituţionale; d) În cazul admiterii unei excepţii de neconstituţionalitate, decizia Curţii privitoare la ineficacitatea normei sancţionate echivalează, prin efecte, cu o măsură de «abrogare» a normei, fără a se identifica, bineînţeles, cu aceasta. (A se vedea şi dispoziţiile art. 147 alin. (1) din Constituţie, în noua lor formulare, ca urmare a revizuirii legii fundamentale, cu privire la încetarea şi suspendarea efectelor dispoziţiilor constatate ca fiind neconstituţionale.) În asemenea condiţii, rămâne discutabilă, după părerea noastră, calificarea Curţii Constituţionale ca «legislator negativ». De altfel, variatele decizii ale Curţii Constituţionale, la care ne referim în continuare, conduc credem la aceeaşi concluzie, anume că instanţa de contencios constituţional nu se manifestă numai ca «legislator negativ». Dar iată două cel puţin două exemple de exprimare indubitabilă ca «legislator pozitiv», în ambele exemple prin reconsiderarea jurisprudenţei sale anterioare: prin Decizia nr. 349/2001 (M. Of. nr. 240 din 10 aprilie 2002), în legătură cu prevederile art. 54 alin. (2) C. fam., Curtea a statuat că sunt şi trebuie să fie titulari ai acţiunii în tăgada paternităţii şi mama şi copilul acesteia născut în timpul căsătoriei; prin Decizia nr. 322/2001 (M. Of. nr. 66 din 30 ianuarie 2001), în legătură cu fostele prevederi ale art. 17 alin. (11) din Legea nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească, Curtea a statuat că asistenţii judiciari nu pot avea decât vot consultativ în completul de judecată.

[1)] Pe larg şi cu exemplificări de asemenea decizii, a se vedea *I. Deleanu*, Justiţia constituţională, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 1995, nr. 95-98.

în limitele prevăzute de Constituție, pentru îndeplinirea unor «funcții» ce le sunt specifice, nu implică exclusivismul exercitării acestor funcții, ci dimpotrivă, «comunicarea» între puteri și controlul lor mutual. Cum s-a mai precizat, nu poate fi vorba de o mecanică newtoniană în ansamblul unitar și coerent de exercitare a puterii, nu poate fi vorba de o partajare matematică și impenetrabilă a funcțiilor ce revin diferitor puteri.

Constituția însăși flexibilizează «granițele» dintre puteri. Iată doar câteva exemple :

• Potrivit art. 74 alin. (1) din Constituție, Guvernul are «drept» de inițiativă legislativă, iar acestui «drept» îi corespunde «obligația» Parlamentului de a dezbate inițiativa și de a delibera asupra ei, așa încât «funcția legislativă» a Parlamentului trebuie, în aceste condiții, să se circumscrie unui anumit obiect și, într-un anume sens, în pofida libertății legiuitoare a Parlamentului;

• Dacă, în condițiile prevăzute de art. 114 din Constituție, Guvernul își angajează răspunderea asupra unui proiect de lege, se poate ajunge la adoptarea acestuia printr-un vot tacit și global, prin nedepunerea unei moțiuni de cenzură, iar eventualele amendamente ale parlamentarilor – adevărate «miniinițiative legislative» – nu modifică sau completează *eo ipso* proiectul de lege, ci numai dacă ele sunt „acceptate de Guvern" [art. 114 alin. (3) din Constituție] ;

• În condițiile prevăzute de art. 115 alin. (4) și urm. din Constituție, Guvernul se substituie Parlamentului în activitatea de legiferare prin emiterea unor «ordonanțe de urgență», exceptând domeniile prevăzute la alin. (6) al acestui articol ;

• Subiectele expres și limitativ arătate de art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție, între care și Președintele României, Guvernul, Înalta Curte de Casație și Justiție, Avocatul Poporului pot întrerupe procesul de finalizare și eficacitate a legii prin formularea unei obiecții de neconstituționalitate ;

• În condițiile unui control de constituționalitate de strictă conformitate, prevăzut ca atare de art. 147 alin. (1) din Constituție, dispozițiile din legile și regulamentele adoptate de Parlament constatate ca fiind neconstituționale de Curtea Constituțională își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale, dacă, în acest interval, Parlamentul nu pune de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției, iar pe durata acestui termen dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept ;

• Pe temeiul art. 52 alin. (1) din Constituție și în condițiile prevăzute de Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ,[1)] instanța judecătorească poate dispune anularea actului administrativ ;

• Activitatea jurisdicțională poate aparține și apatine și unor organe administrative, soluțiile acestora fiind însă susceptibile de control judecătoresc în baza dreptului de acces liber la justiție – art. 21 din Constituție.[2)]

Sunt, repetăm, doar câteva exemple, interconexiunile dintre «puteri» putându-se realiza și prin alte forme, totdeauna însă în condițiile și în limitele prevăzute de lege.

[1)] M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004.

[2)] Pe larg, a se vedea *C.-L. Popescu*, Jurisdicțiile administrative potrivit dispozițiilor constituționale revizuite, în Dreptul nr. 5/2004, p. 77 și urm.

Bunăoară, am considerat chiar că instanţele judecătoreşti pot crea norma juridică necesară pentru soluţionarea litigiului cu care ele au fost învestite, o astfel de normă având însă totdeauna un caracter individual şi ea producând numai efecte retroactive.[1] O reconsiderare în conţinut a raporturilor dintre puterea judecătorească şi puterea legiuitoare se va produce prin integrarea României în Uniunea Europeană, care, între altele, va implica şi redimensionarea funcţiei jurisdicţionale a judecătorului naţional, prin învestirea acestuia cu o putere de jurisdicţie comunitară.[2]

Decisiv rămâne ca raporturile de colaborare şi de control mutual între «puteri» să nu semnifice «subordonare». O exigenţă maximă trebuie să manifeste în acest sens mai ales Curtea Constituţională, care, prin controlul de constituţionalitate, trebuie nu doar să sancţioneze eventualele raporturi de subordonare dintre puteri, dar şi să spulbere suspectele rezonanţe ale acestor raporturi.[3]

Capitolul III
Statul de drept

Secţiunea 1
Determinările statului de drept

19. Normativitate şi ideologie. 20. Structura şi sensul sintagmei «stat de drept». 21. Doctrina statului de drept. 22. Construcţia statului de drept. 23. Stat de drept sau stat legal? 24. Evoluţia teoriilor cu privire la statul de drept

19. Normativitate şi ideologie. Trecerea de la «dreptul statului» la «statul dreptului» a fost – şi este încă – un proces îndelungat şi anevoios, înscris între polii unor evaluări surprinzătoare. Statul de drept corespunde unei „necesităţi antropologice"[4], el este

[1] Pe larg şi pentru exemple de construcţie pretoriană a normei juridice, *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. All Beck, 2005, nr. 27 şi urm.; Idem, Ficţiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, nr. 55 şi urm.

[2] Pe larg, a se vedea infra nr. 319 şi urm.

[3] Bunăoară, asemenea suspecte rezonanţe, nesancţionate însă de Curte, pot avea unele dintre prevederile Legii nr. 247/2005 (M. Of. nr. 653 din 22 iulie 2005) privind reforma proprietăţii şi justiţiei, precum şi unele măsuri adiacente. De exemplu, art. 38 alin. (6) din Legea nr. 317/2004, republicată, în forma dobândită prin Legea nr. 247/2005, prevede că, anual, Consiliul Superior al Magistraturii elaborează şi un „raport privind activitatea proprie" pe care îl prezintă Camerelor reunite ale Parlamentului României. Curtea a apreciat că acest «raport» nu semnifică subordonare, ci el dă expresie „principiului care presupune colaborarea şi informarea reciprocă a puterilor publice". (Decizia nr. 375/2005 – publicată în M. Of. nr. 531 din 8 iulie 2005). Explicaţia nu ne-a convins: «raportul» semnifică una, iar «informarea» semnifică alta, cel de-al doilea termen fiind preferabil pentru a evoca relaţia dintre Consiliul Superior al Magistraturii şi Parlament.

[4] *K. Ryffel*, Grundprobleme des Recht sund Staatsphilosofie, 1969, p. 416. I se mai spune însă „stat modern", pentru a semnifica faptul ca el este branşat la nou.

un mit[1], un postulat şi o axiomă, o veritabilă dogmă[2]; statul de drept este un pleonasm, un nonsens juridic[3], un concept „fără gust, fără miros şi fără culoare"[4], un concept inutil, „care mutilează de factură arbitrară alte două concepte...".[5] Aşa fiind, în democraţiile occidentale este momentul «desacralizării» statului de drept; în noile democraţii europene, statul de drept este un motiv mitic, necesar şi util.

Statul de drept – *„notion-carrefour"*[6] – şi, poate, din acest motiv, mai greu de definit – s-a format şi s-a răspândit în jurul a trei mari modele: 1°. În versiunea engleză, *rule of law* s-a implantat progresiv în ambianţa suveranităţii monarhului – *de legibus absolutus* – şi ca încercare de limitare a acesteia, iar în cele din urmă de consacrare a suveranităţii Parlamentului. Rezultatele s-au manifestat în două direcţii: a) Restrângerea prerogativelor monarhului şi atribuirea lor unei «puteri constituite» prin normele dreptului pozitiv; b) Necesitatea fondării actelor Executivului, direct sau indirect, pe autoritatea Parlamentului. *Rule of law* implica însă, mai degrabă, principiul egalităţii decât cel al legalităţii, obligaţia tuturor, în egală măsură, de a se supune legii şi jurisdicţiei; 2°. În versiunea germană, accentul cade pe necesitatea de a asigura legalitatea în administraţie şi controlul jurisdicţional al acesteia. Republica de la Weimar a constituţionalizat conceptul, el devenind astfel «stat constituţional», deşi, în realitate, a rămas un «stat legal», legislativul situându-se în afara oricărui control; 3°. În versiunea franceză, statul de drept a fost – cum spunea Carré de Malberg – un «stat legal», care cultivă principiul legalităţii.[7]

---

[1] *M. Gounelle*, Introduction au droit public français, Montchrestien, 1979, p. 72; *J. P. Henry*, Vers la fin de l'Etat de droit, în „Revue du droit public et la science politique en France et à l'étranger", 1977, p. 1208; *E. Pissier*, L'obéissance et la loi: le droit, în „Histoire des idéologies", t. III, Hachette, 1978, p. 120; *D. Loschak*, Le principe de l'égalité: mythes et mystifications, A.J.D.A., 1981, p. 387 şi urm. „Statul de drept nu este niciodată o realitate desăvârşită şi niciun stat nu poate, fără o îngâmfare vană şi de nesuportat, să pretindă că a atins perfecţiunea statului de drept. Statul de drept se dovedeşte a fi mai curând un fel de ideal, fără a fi totuşi doar o utopie." (*E. Picard*, L'Etat de droit, *inedit*, p. 1.)

[2] *J. Chevallier*, L'Etat de droit, în „Revue du droit public...", cit. supra mars-avril, 1988, p. 313. Studiul lui Jaques Chevallier a fost reluat şi dezvoltat de autor în lucrarea L'État de droit, Montchrestien, Paris, 1992, precum şi în ediţia a 4-a, din 1999.

[3] *H. Kelsen*, Théorie pure du droit, adaptée de l'allemand par H. Thevanaz, 2e éd., 1988, p. 175.

[4] *A. Auer*, L'État de droit: sens ut non-sens d'un concept pretentieux, în „Revue juridique et politique", Pladoyer, nr. 2/1990, p. 55.

[5] *M. Hauriou*, Droit constitutionnel et institutions politiques, Montchrestien, 5e éd., 1972, p. 136,

[6] *C. Grewe, H.R. Fabri*, Droits constitutionnels européens, P.U.F., Paris, 1995, p. 2.

[7] Ibidem, p. 22-29. Receptarea «statului de drept» şi maniera de a-l realiza prin instituţii diferă sensibil de la o ţară la alta, marcând traseul de la o interpretare formală şi restrictivă la una materială şi extensivă. (În ţări ca Italia, Spania, Portugalia, Grecia, România etc. se remarcă accepţiunea materială şi extensivă a statului de drept; în alte ţări, de exemplu Norvegia, sunt consacrate numai unele dintre elementele statului de drept, precum neretroactivitatea legii, interdicţia de revizuire totală a Constituţiei.)

În sintagma «stat de drept» sunt implicate două aspecte ale juridicului, aparent contradictorii, dar complementare: normativitatea şi ideologia. Primul evocă ideea de «dispoziţie», al doilea evocă ideea de «legitimitate».

În planul normativităţii, statul de drept apare, explicit sau implicit, ca un «principiu structural al constituţiei» – acest «copil al necesităţii» –, alături de alte atribute esenţiale ale statului, materializând astfel, într-un ansamblu coerent, valorile fundamentale ale constituţiei şi, totodată, ale societăţii şi ale statului. Pe acest plan al normativităţii, exigenţele statului de drept s-ar manifesta într-un dublu sens: în sens formal, statul de drept ar însemna cerinţa ca statul, precum şi persoanele fizice – subiecte de drept – să respecte legile, să se subordoneze strict regulilor juridice care au ca obiect modul de alcătuire a organelor statului, organizarea lor, atribuţiile şi funcţiile ce le revin etc.; în sens material, statul de drept ar însemna cerinţa ca organele statului, exercitându-şi competenţele, să respecte garanţiile juridice – începând cu cele constituţionale – ale egalităţii, libertăţii şi securităţii cetăţenilor. El este statul subordonat dreptului, în cadrul căruia cetăţenii sunt protejaţi în faţa arbitrarului.[1)]

În planul ideologiei, statul de drept este chemat să confere acesteia – ca sistem logic de idei prin care oamenii îşi reprezintă lumea, în toate manifestările reale şi imaginare – concreteţe, eficacitate şi legitimitate. Şi invers, ideologia să confere dreptului eficacitate şi legitimitate.

Pe acest plan, al ideologiei, conceptul «stat de drept» îşi demonstrează fecunditatea: el constituie un *„Kampfbegriff"*, un concept de combatere sau, după caz, de constrângere, un instrument pentru a vehicula valori care conferă statului legitimitate. Aici îşi regăseşte conceptul «elanul» pe care, în unele societăţi sau în unele perioade, l-a pierdut: legitimarea puterii şi limitarea ei.[2)]

Prin conjugarea sau, mai corect poate, prin intercondiţionarea celor două aspecte ale juridicului, statul de drept dobândeşte multiple semnificaţii, între care şi mai ales[3)]: corectarea «fiabilităţii statului», care nu mai apare doar ca posibil agent de opresiune, dar şi ca instrument al securităţii colective şi individuale; în raporturile dintre putere şi individ, centrul de greutate trece asupra individului; un oarecare «reflux de la logica democratică», în sensul că primează adeseori apărarea drepturilor şi a libertăţilor individului, chiar în faţa unei «majorităţi democratice»; redescoperirea sau redimensionarea funcţiilor dreptului ca «factor fondator» şi ca «factor reglator».

Dreptul, aşadar, devine un vector al legitimării puterii; puterea se exercită nu numai sub cauţiunea dreptului, dar şi sub veghea acestuia.

20. Structura şi sensul sintagmei «stat de drept». Sintagma «stat de drept» rezultă din asocierea celor doi termeni – «statul» şi «dreptul» – pentru a construi astfel o unitate complexă, sugerând legătura indisociabilă dintre respectivele elemente „de parcă ele s-ar presupune reciproc"[4)]: a) Dreptului îi este indispensabil statul, pentru a-i crea

[1)] *J. Gicquel*, op. cit., 17e éd., p. 9.

[2)] *A. Auer*, loc. cit., p. 57.

[3)] *L. Chevallier*, loc. cit., p. 314.

[4)] Idem, p. 316.

normele, pentru a edifica elementele sistemului juridic, pentru a asigura finalitatea şi eficacitatea normelor juridice, pentru a le potenţializa, sub semnul virtualităţii constrângerii, în cazul nerespectării lor; b) Statului îi este indispensabil dreptul, pentru a exprima puterea, pentru a-i sugera efectivitatea, prin instituirea unui comportament general şi obligatoriu. Simpla asociere a celor doi termeni nu este, de la început, justificată: statul nu se reduce la drept, iar dreptul nu se reduce la stat. Această asociere pare a fi ilogică: orice limitare a statului prin drept este exclusă, din moment ce chiar organele sale sunt «producătoare de drept», de rânduieli generale şi obligatorii, susceptibile, de altfel, de abrogare sau modificare.[1] În fine, asocierea s-ar dovedi şi periculoasă: dreptul, legitimând puterea, de fapt şi în cele din urmă, el o sacralizează; «juridicizarea statului» antrenează, practic, ingerinţa acestuia în toate raporturile sociale; statul, sacralizând dreptul, sacralizează de fapt puterea de la care el emană.

«Statul de drept» – concept şi formă de exprimare a «statului modern» – nu este o simplă asociere de cuvinte. El exprimă o condiţie cu privire la putere, o mişcare de raţionalizare şi de ordonare a acesteia, dar şi o nouă concepţie cu privire la drept, cu privire la funcţiile şi rolul acestuia.

A. Concepţia cu privire la putere, în sistemul de exigenţe al statului de drept, dezvoltă în esenţă ideea limitării puterii prin drept. Paradoxal, poate, sorgintea ideii se află înăuntrul filosofiei kelseniene.[2]

Limitarea puterii statului prin drept presupune însă câteva reconsiderări de profunzime: o concepţie adecvată cu privire la raporturile dintre individ şi stat; o concepţie autentică şi umanistă asupra democraţiei; o concepţie cumpătată cu privire la rolul statului în societate. Reconsiderarea raporturilor dintre individ şi stat are ca scop «instrumentalizarea statului» şi «subiectivarea dreptului» – esenţa sau fundamentul concepţiei asupra statului de drept –, în sensul că puterea statală trebuie limitată prin drepturile fundamentale recunoscute cetăţenilor săi; indivizii, pe temeiul dreptului, se pot opune puterii; statul nu e doar instrumentul de constrângere, ci şi garantul drepturilor şi al libertăţilor cetăţeneşti. Statul de drept îşi propune să „concilieze libertatea şi autoritatea" – „această eternă şi mare înfruntare".[3]

În raport cu natura dreptului în vigoare, doctrina statului de drept a identificat diferite niveluri – sau forme – de edificare şi de evoluţie ale acestuia[4]:

---

[1] *M. Hauriou*, op. cit., p. 136; *J. Dabin*, Théorie générale du droit, Dalloz, Paris, 1962, p. 62.

[2] În viziunea normativistă a lui Kelsen, statul şi dreptul constituie un singur şi acelaşi sistem de constrângere: specificitatea statului rezidă în constrângere; semnul distinctiv al dreptului este posibilitatea lui de a se realiza prin constrângere. Dreptul realizează instituţionalizarea statului, iar statul înseamnă eficacitatea ordinii juridice; statul este asimilat cu ordinea juridică, el este un alt nume dat acesteia. (*H. Kelsen*, op. cit., p. 388, 411, 417). Kelsen închide însă ordinea juridică în ea însăşi, stabilindu-i ca fundament o normă fundamentală *(Grundnorme)*.

[3] *M. Maille*, Le retour de l'Etat du droit. Le début en France, în „L'Etat de droit", sous la direction de Dominique Colas, P.U.F. Paris, 1987, p. 225.

[4] A se vedea, de exemplu, *Cl. Emeri*, L'État de droit dans les systèmes polyarchiques européens, în „Revue française de droit constitutionnel", nr. 2/1992, p. 29 şi urm.; *J. Chevallier*, loc. cit., p. 329 şi urm.

• *Statul poliţienesc (Polizeistaat)*, asimilat multă vreme cu o formă de organizare statală care neagă dreptul, confundându-se spontan şi artificial una dintre instituţiile administrative – poliţia – cu noţiunea de putere discreţionară şi, „prin glisare semantică irezistibilă, cu excesul de putere".[1)]

În realitate, «statul poliţienesc» constituie una dintre formele statului de drept, numai că, într-un astfel de stat, dreptul aplicabil este cel al guvernământului, al executivului, mai ales prin regulamente şi măsuri individuale. Dreptul este impregnat de ideea inegalităţii părţilor în raportul juridic. Dar aceasta nu înseamnă că dreptul însuşi este ignorat. „Ca stat de drept şi spre deosebire de guvernământul despotic sau arbitrar, statul poliţienesc acordă un mare rol dreptului, dar acesta este lipsit de orice element de ambivalenţă, de orice caracter de reciprocitate: plasat sub semnul unilateralităţii, el nu este decât expresia supremaţiei etatice, acoperit de puterea sa".[2)] Or, în statul de drept, dreptul nu este numai un mijloc de acţiune a statului, dar şi un vector de limitare a puterii lui. El are deci un caracter ambivalent;

• *Statul legal*[3)] şi-a găsit exprimare mai ales în Franţa celei de-a III-a şi a IV-a Republici, el corespunzând ideii legicentrismului, moştenite de la Rousseau: legea – ca expresie a voinţei generale – este, prin structura sa, liberatoare; în esenţă, statul legal este acel stat în care se asigură «domnia legii» sau «suveranitatea legii». Ar rezulta de aici câteva consecinţe: a) În pofida faptului că există şi o «putere de reglementare autonomă», ca şi în statul poliţienesc, principiul legalităţii implică necesitatea unui raport strict de conformitate a actelor administrative cu legea. Legea nu este doar limita activităţii executive, dar şi condiţia acesteia, organele administrative mărginindu-se la executarea legilor. „Executivul nu poate face tot ceea ce nu este explicit interzis; el trebuie să facă numai ceea ce îi este explicit permis"[4)]; b) Separaţia puterilor este – cum de altfel s-a considerat în 1789 – condiţia necesară a libertăţii. Principiul este, desigur, generos, în condiţiile unei «dictaturi a majorităţii». În poliarhii – spunea Robert Dahl – tot ceea ce este necesar rămâne evitarea dictaturii majorităţii şi garantarea pluralismului; aplicarea «regulilor jocului» prin care este proteguită opoziţia minoritară şi consacrarea principiului alternanţei la putere[5)]; c) Perfecţionarea statului legal trece prin perfecţionarea instituţiilor reprezentative. „Reprezentarea proporţională şi *Parteienstuat* sunt fructele naturale ale statului legal".[6)] Două fenomene contradictorii şi la fel de îngrijorătoare pot însă rezulta de aici: fie accentuarea suveranităţii parlamentului şi alunecarea sistemului spre un guvernământ de adunare, fie criza statului legal,

---

[1)] *Cl. Emeri*, loc. cit., p. 29; *J. Chevallier*, L'État de droit, Montchrestien, Paris, 1992, p. 15-18.

[2)] *J. Chevallier*, loc. cit., p. 329.

[3)] A se vedea, îndeosebi, *Carré de Malberg*, Contribution à la theorie générale de l'État, Sirey, 1920, rééd. în 1962, vol. I, p. 490 şi 498 şi urm.; *Ch. Eisenmann*, Le droit administratif et le principe de l'egalité, EDC, 1957, p. 25 şi urm; *J. Chevallier*, op. cit., p. 22-47.

[4)] *Cl. Emeri*, loc. cit., p. 30.

[5)] *R. Dahl*, Polyarchy: Participation and Opposition, Yale University Press, 1971, p. 3.

[6)] *Cl. Emeri*, loc. cit., p. 31.

determinată de criza parlamentarismului, ceea ce s-a şi întâmplat în Italia, începând cu anul 1924, în Germania după 1933, în Spania din 1936 ş.a.m.d.;

• *Statul constituţional* încearcă să răspundă incapacităţii parlamentului de a-şi surmonta criza. La început, statul constituţional a apărut nu atât pentru a proteja libertăţile individuale, cât mai ales ca reflex la necesităţile inerente federalismului, determinate de suprapunerea a două ordini juridice susceptibile să creeze conflicte. Arbitrajul între ele nu putea fi – şi nu poate fi – decât de natură juridică, pornind de la competenţele atribuite prin normele constituţionale. Mai târziu, statul constituţional s-a cristalizat ca formă modernă a statului de drept, prin postularea şi aplicarea unor mecanisme adecvate de sancţionare a supremaţiei legii şi în primul rând a celei fundamentale. Astfel, teoria statului de drept a devenit o veritabilă axiomă a dreptului public, iar ca instrumente eficace de realizare a lui s-au instituit controlul judecătoresc asupra actelor administrative şi controlul constituţionalităţii legilor.[1)]

Limitarea puterii statului prin drept presupune de asemenea o concepţie autentică şi umanistă asupra democraţiei. Statul nu mai este privit ca un fapt politic originar; el semnifică personificarea Naţiunii; el traduce în termeni juridici voinţa acesteia.[2)] De origine consensuală, statul este creat prin acordul tacit al membrilor comunităţii naţionale. Or, tocmai această origine consensuală a statului conţine germenele principiului limitării puterii lui: puterea trebuie să se exercite conform cu voinţa membrilor Naţiunii.

În condiţiile trecerii de la «democraţia monistă» – care ar semnifica libertatea nelimitată de a legifera acordată celor aleşi, iar, între două alegeri generale, lipsa oricărui control instituţional asupra lor, prezumat de altfel ca «anti-democratic» – la «democraţia dualistă», care presupune şi un control ulterior asupra celor desemnaţi să guverneze, cu atât mai mult cu cât legea nu mai este acum considerată, precum odinioară, expresie a voinţei Naţiunii, ci ea este indubitabil expresia voinţei majorităţii, statul de drept presupune confruntarea acestei voinţe a majorităţii cu voinţa corpului electoral exprimată prin Constituţie şi, dacă se impune, sancţionarea oricăror abateri de la dispoziţiile legii fundamentale. Statul de drept este deci esenţialmente legat şi determinat de existenţa unui control de constituţionalitate[3)], numai astfel el putând fi o «maşină de război» contra omnipotenţei Parlamentului.

[1)] Cu privire la problematica jurisdicţiei constituţionale, a se vedea: Le contrôle juridictionnel des lois. Légitimité, effectivité et développement récents, publié par Louis Favoreau et John-Anthony Jalowicz (Actes du Colloque de l'Association Internationale de Sciences Juridiques, Uppsala, 26-28 Juin 1984), Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1986; Cours constitutionnels européennes et droits fondamentaux, sous la direction de Louis Favoreau (Actes de II[e] Colloque d'Aix-en Provence. 19-20 et 21 fevrier 1981), Economica, Presse Universitaires d'Aix-Marseille, 1982.

[2)] *A. Esmein, H. Nezard*, Eléments de droit constitutionnel français et comparé, 7é éd., Sirey 1921, p. 43; *J. Chevallier;* L'Etat Nation, în „Revue du droit public et de la science poitique...", cit. supra 1980, p. 1280-1282.

[3)] *L. Favoreu* ş.a., op. cit., 4e éd., nr. 31-32.

Statul de drept implică şi o strictă delimitare a rolului statului în viaţa socială. Statul de drept este un stat minimal.[1] El continuă să acţioneze, într-un domeniu restrictiv şi rezidual, îndeplinind sarcini sociale indispensabile.

B. Statul de drept este un stat în care se profesează cultul dreptului. Statul de drept se reîntoarce deci la concepţia idealizării dreptului.[2] Esenţa statului de drept este normativismul.

«Personajul-cheie» al statului de drept este judecătorul. El este chemat să decidă dacă autoritatea a acţionat pe baza unui statut juridic şi în limitele competenţei recunoscute prin lege, precum şi dacă persoanele fizice şi morale şi-au întemeiat acţiunea lor pe drepturi subiective sau interese legitim protejate.

21. Doctrina statului de drept. Termenul «stat de drept» este traducerea literală a cuvântului *Rechtstaat,* introdus se pare de O. Bahr, în 1884. El dobândeşte semnificaţia unui concept şi apoi a unei doctrine mai ales prin dezvoltările făcute de R. von Mohl, F.J. Stahl şi Gneist, pentru a limita absolutismul puterii etatice.[3] Mai exact, pentru subordonarea puterii executive faţă de lege. Şi aceasta, îndeosebi, prin asigurarea supremaţiei legii şi a respectului ei, prin controlul judecătoresc al actelor autorităţilor administrative şi prin consacrarea şi efectivitatea responsabilităţii statului.[4] În timpul Republicii de la Weimar, conceptul este evocat mai mult formal de Thoma, Anschutz şi Schmitt, în contextul reclamării separaţiei puterilor, a legalităţii în administraţie şi a independenţei judecătorilor.[5] Abia după 1945 se înregistrează «glorioasa resurecţie» a conceptului «stat de drept», postulat ca principiu structural al constituţiei şi al democraţiei şi ca esenţială garanţie a libertăţii şi egalităţii.[6]

În concepţia fondatorilor teoriei statului de drept, acesta este un stat în care puterea e subordonată dreptului, toate manifestările statale trebuind să fie legitimate şi limitate prin drept.

În sens mai larg vorbind, ideea statului de drept nu este specific germană şi nu a debutat cu Mohl (1856) sau cu Gneist (1872). Ea îşi află sorgintea antică în filosofia dreptului natural, iar mai apoi în memorabilele *Magna Carta Libertatum* (1215), *Petiţia Drepturilor* (1627), *Habeas corpus* (1679), *Bilul Drepturilor* (1688), care, deşi statuau proceduri de protecţie ale cetăţenilor englezi, au avut vocaţia universalităţii şi perenităţii.

---

[1] Pentru un studiu distinct privind «statul minimal», aducem în atenţie lucrarea semnată de *R. Nozick*, Anarhie, stat şi utopie, Humanitas, Bucureşti, 1997.

[2] *J. Chevallier*, loc. cit., p. 373.

[3] *Carré de Malberg* (op. cit., p. 488-489, t. I, nr. 5) menţionează ca fondatori ai teoriei pe Mohl şi Gneist, dar şi Adunarea Naţională franceză de la 1789, care a degajat ideile şi, în parte, a stabilit instituţiile corespunzătoare statului de drept. Doctrina statului de drept este incontestabil de origine germană. Şcoala de la Strasbourg (Carré de Malberg, Eisenmann, Prélot, Burdeau, Capitant) a preluat doctrina şi a dezvoltat-o sub forma «principiului legalităţii».

[4] *A. Auer*, loc. cit., p. 57.

[5] Idem.

[6] Construcţia nouă a dreptului – preciza A. Auer – sub forma unei ierarhii a normelor juridice a fost sistematizată în Germania şi Franţa la sfârşitul sec. XIX şi începutul sec. XX.

22. Construcţia statului de drept. La fundamentul construcţiei statului de drept se află ideea de raţionalizare a sistemului dreptului şi de accentuare a eficacităţii lui.

Ideile esenţiale ale statului de drept pot fi considerate următoarele[1]: a) Libertăţile persoanei umane reclamă garanţii ale securităţii şi dreptăţii, prin primatul dreptului şi în special al Constituţiei; b) Moderarea exercitării puterii reclamă organizarea şi adaptarea funcţiilor organelor etatice şi un sistem normativ ierarhizat.

Doctrina statului de drept a fost originată şi s-a dezvoltat în jurul câtorva principii complementare[2]: subordonarea guvernanţilor faţă de *lege*, asociată cu posibilitatea exercitării unei acţiuni în justiţie, în cazul manifestării lor arbitrare; subordonarea statului însuşi faţă de drept, cu alte cuvinte statuarea unui principiu de limitare obiectivă şi subiectivă a statului prin drept; un ansamblu de valori intrinseci dreptului, pe care acesta să se sprijine şi care să-i permită valorizarea lui ca instrument de acţiune faţă de arbitrarul etatic.

Premisa esenţială a unui asemenea proces – cum este cel al subordonării statului faţă de drept – rămâne însă structurarea ordinii juridice sub un dublu aspect: a) Încadrarea activităţii organelor etatice în sistemul de rigori al dreptului. Pe de o parte, prin impunerea cerinţei ca aceste organe să acţioneze numai pe baza unei abilitări juridice. Pe de altă parte, circumstanţierea activităţii lor în limitele stricte ale competenţei; b) Constituirea dreptului însuşi într-o ordine juridică ierarhizată, în care normele lui nu numai că sunt corelate, dar acestea, făcând parte dintr-un ansamblu coerent, sunt guvernate ele însele de principiul noncontradicţiei.[3]

Structurarea ordinii juridice se realizează într-un dublu sens[4]: a) Diferenţierea normelor juridice şi articularea lor conform principiului ierarhiei şi al subordonării; b) Instituirea unui control jurisdicţional vizând garantarea şi stabilitatea acestui aranjament piramidal.

23. Stat de drept sau stat legal? Doctrina franceză, spre deosebire de cea germană, a preferat sintagma «stat legal» în locul aceleia de «stat de drept». Carré de Malberg a diferenţiat statul legal de cel de drept sub trei aspecte[5]: a) Statul legal se ataşează unei concepţii politice cu privire la organizarea puterilor, în sensul că executivul este subordonat legislativului; b) Spre deosebire de statul de drept, care este adaptabil la toate formele guvernamentale, statul legal este el însuşi o formă specifică de guvernământ: c) Statul de drept subordonează executivul şi legislativul faţă de propriile norme, pe când statul legal tinde la asigurarea supremaţiei legislativului. Credem că există suficiente motive să ne ataşăm observaţiei că cele două concepte nu trebuie opuse, statul legal fiind pur şi simplu unul dintre nivelurile statului de drept.[6] Dar astfel cum este reperat statul legal,

---

[1] *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 21.

[2] *J. Chevallier*, op. cit., p. 316.

[3] *J. Dabin*, Théorie generale du droit, I^er^ éd., 1943 sau ed. Dalloz, 1969, p. 99; *J. Chevallier*, L'ordre juridique, în „Le droit en procés", P.U.F., 1983. p. 16-17; *P. Oriane*, Introduction au système juridique, Bruylant, 1982, p. 147.

[4] *J. Chevallier*, L'Etat de droit, cit. supra p. 319.

[5] *Carré de Malberg*, op. cit., p. 490.

[6] *Marie-Joëlle Redor*, De l'État legal à l'État de droit, Economica, P.U.F., 1928, p. 14.

în realitate un stat legicentrist, el nu conferă garanții suficiente față de arbitrar, întrucât legislativul rămâne incontrolabil. În concepția «statului legal», legea este singura veritabilă «sursă a dreptului», «sursa surselor» – cum spunea Carré de Malberg. Un astfel de stat a fost într-o oarecare măsură dezavuat sau devalorizat prin ceea ce s-a întâmplat în regimurile politice totalitare. În ambianța actuală, condiția imanentă a statului de drept este instituționalizarea supremației constituției, subordonarea deci și a legislativului față de așezământul fundamental. Statul de drept este un stat constituțional.

24. Evoluția teoriilor cu privire la statul de drept. Ideea limitării statului prin drept constituie – cum metaforic s-a spus – «inima teoriei statului de drept». Credibilitatea acestei axiome depinde însă de perspectiva rezolvării ecuației stat-drept: sau dreptul este o entitate exterioară statului și îi circumscrie acestuia formele de manifestare, sau statul însuși – ca autor al dreptului – înțelege totuși să se cenzureze pe sine, autolimitându-se. Pe scurt, dreptul – ca factor de limitare a statului – își află sursa în afara acestuia sau în interiorul lui? Și dacă statul este autorul dreptului, cum este posibil ca acest «copil» al său să se «răzvrătească», aducând la ordine tocmai pe acela care l-a produs?

• *Teoria dreptului natural* ar putea aduce un prim răspuns. Despre un «drept natural», «nescris» îi vorbește Antigona lui Creon, în opera lui Sofocle. Stagiritul, în *Etica nicomahică*, vorbește, de asemenea, despre un «drept natural» și unul «legal».[1] O idee asemănătoare evocă Cicero în *De republica*, prin termenii *vera lex, recta ratio, naturae congruens, diffusa in omnis etc.*[2] Se pare însă că tomismul, distingând între „legea eternă" și „legea umană", inspirată de cea „naturală" și subordonată acesteia, are meritul de a fi oferit un pretext pentru limitarea puterii.[3]

Filosofia platoniciană considera – și ea – că sorgintea legii este *Natura*, dar *Natura* omului, ceea ce este divin în fiecare individ. Și cum Sfântul Toma a cristianizat filosofia aristotelică, Sfântul Augustin a cristianizat filosofia platoniciană.

Fondatorul dreptului natural rămâne însă Grotius, după care dreptul se întemeiază pe natura omului și pe principiile rațiunii. Începând cu Grotius, concepția dreptului

---

[1] Totuși, Aristotel a fost acela care a recunoscut legitimitatea sclavajului. Existența însă a unor diferențieri sociale radicale exclude *ab ovo* ideea centrală a drepturilor omului: egalitatea între oameni. (*I. Szabo*, Fondements historiques et développement des droits du l'Homme, în Les dimensions internationaux des droits de l'homme, sub redacția generală a lui Karel Vasak, UNESCO, Paris, 1978, p. 11.)

[2] Este adevărat că dreptul roman a postulat existența unui «drept natural», care, după Ulpian, semnifica, drepturile naturale ale omului, în general ale tuturor viețuitoarelor, dar, pe de altă parte, este tot atât de adevărat că la romani dreptul natural era legat de *ius gentium*. Dreptul natural *(ius naturale)* era privit ca un drept «permanent echitabil și bun» *(semper aequum et bonum)*, adevărate norme ideale în raport cu imperfecțiunile dreptului pozitiv. (*Vl. Hanga*, Drept privat roman, E.D.P. București, 1978, p. 26). Cu totul meritoriu faptul că, cel puțin teoretic, datorită lui Ulpian, sclavia era considerată incompatibilă cu principiile dreptului natural, căci, după dreptul natural, «toți oamenii sunt egali» *(quod ad ius naturale attinet, omnes homines aequales sunt)*.

[3] *J. Rivero*, Les libertés publiques, P.U.F., 1973, p. 35.

natural dobândeşte o orientare individualistă, urmând a se vorbi nu despre un «drept natural», ci despre «drepturi individuale naturale».

Oferind însă soluţii apriorice, universale şi imuabile, concepţia dreptului natural rămâne doar una dintre sursele inspiratoare ale romantismului filosofic, iar, uneori, ea a condus la excese ideologice şi la consecinţe practice condamnabile (precum, arbitrarul judiciar).

Drepturile omului nu decurg numai din natura lui, ci din situaţia individului în societate.[1] Abstracţie făcând însă de limitele obiective ale teoriei dreptului natural, valorizarea ei practică rămâne încercarea cea mai anevoioasă şi chiar cu riscuri imprevizibile: cum şi cine să stabilească «catalogul» drepturilor naturale şi conţinutul fiecărui drept?; în faţa unor asemenea drepturi, ce mai înseamnă suveranitatea legii şi cum se asigură stabilitatea ordinii de drept?; cum şi cine să sancţioneze «dreptul scris» pentru contrarietatea lui cu «dreptul nescris»?; dacă «dreptul natural», pentru a fi eficient, se află acum în «instituţii juridice», consacrate ca atare, cum şi de ce se mai realizează şi justifică disocierea «dreptului pozitiv» de «dreptul natural»? Ipoteza transcendenţei drepturilor omului generează ideea imobilităţii acestora.

• *Teoria heterolimitării* statului sau concepţia obiectivă asupra dreptului are ca idee centrală constatarea că în spatele normei juridice se află o realitate juridică anterioară, textele juridice nefăcând altceva decât să cristalizeze norme juridice latente, existente deja în grupul social.[2] Suveranitatea nu există; ceea ce există este «credinţa» în suveranitate, iar această credinţă este nefastă pentru că, principial, interzice subordonarea statului faţă de drept. Critica teoriei lui Duguit a fost amplă şi substanţială.[3] Rezumând, vom spune doar că ea implică o dublă ficţiune: statul este o entitate abstractă; dreptul subiectiv este o noţiune metaforică, o himeră, un concept *a priori.*

• *Teoria autolimitării* statului este o concepţie exclusiv juridică.[4] Potrivit acestei teorii, statul precede dreptului şi se supune dreptului pe care l-a creat. Succesul acestei teorii în Germania se datorează filiaţiei ei hegeliene; începând cu Jellinek, teoria devine o construcţie coerentă. Dreptul nu este nici anterior, nici superior statului. Statul se află la originea lui, el este «unica sursă a dreptului».[5] Dreptul nu poate constitui deci o

---

[1] Les dimensions internationaux des droits de l'homme, cit. supra p. 375.

[2] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, t.1, ed. a 3-a. Fontemoing, Paris, 1927, p. 15, 125-144, 171, 223. Teoria se află sub influenţa agnosticismului lui H. Spencer şi a pozitivismului sociologic iniţiat de A. Compte.

[3] *G. Burdeau*, Traité de science politique, cit. supra t. II, L'État, p. 34 şi urm.

[4] Învederând o posibilă *contradictio in teminis,* P. Labaud nu admitea ideea autolimitării statului, întrucât a considera că puterea legislativă este în stat «puterea supremă» şi că ea poate să oblige statul însuşi, este de neconceput, pentru că acest lucru ar distruge concepţia unitară a statului şi ar intra în contradicţie cu principiul suveranităţii, caracterizat prin indivizibilitate. (Le droit public de l'Empire Alleman, Paris, Giard et Brière, 1901, vol. II, p. 362) Un răspuns oferă însă Ihering, care, în Der Zweck im Recht, postulează caracterul bilateral obligatoriu al normei, acţiunea sa externă asupra indivizilor şi autoritatea sa internă faţă de puterile publice, (*R. von Ihering*, L'Evolution du droit, Paris, 1901, p. 227, p. 238, p. 251, p. 260, p. 278.)

[5] În sprijinul ideii sunt evocaţi Hobbes, Spinoza, Hegel. (A se vedea, *F. Rangeon*, Hobbes. L'État et droit, Hallier-Albin Michel, 1928).

constrângere externă pentru stat, o limită obiectivă a acestuia; statul însuşi, prin voinţa sa, fixează regulile aplicabile activităţilor sale. El se autolimitează. Altfel spus, prin drept statul se autodeterminã şi totodată se autolimitează, dacă nu vrea să se nege pe sine.[1)]

Critica teoriei, mai ales pe fondul deteriorării relaţiilor franco-germane, a fost uneori excesivă[2)]: limitarea statului este doar formală, întrucât nu se determină conţinutul legitim al obligaţiei sale de a respecta dreptul; dacă statul însuşi este acela care se autolimitează, atunci, în realitate, forţa lui se consolidează în loc să se atenueze; teoria autolimitării sacrifică individul faţă de stat; această teorie este o garanţie fragilă în faţa arbitrarului statului; statul nu se limitează şi în puterea de a crea o nouă ordine juridică etc. Observaţiile critice mai recente nu sunt nici ele mai puţin accentuate. Voinţa de a crea un stat de drept «reprezintă o utopie», un «element generator de false iluzii», întrucât «realitatea nu corespunde şi nu poate corespunde cu modelul ideal»; «slăbiciunea tezei constă în faptul că ea se sprijină numai pe voinţa subiectivă a statului».[3)]

În varianta franceză, dreptul creat de stat se obiectivează, se detaşează de voinţa care l-a creat, dobândind o existenţă proprie, care se ataşează statului şi, la nevoie, se suprapune lui. După ce se spune că orice teorie care caută să găsească dreptului un fundament exterior statului, sub forma dreptului natural sau a solidarităţii sociale, este sortită eşecului – statul fiind singurul creator al dreptului –, dreptul, în forma lui obiectivă, este constituit ca factor de limitare a puterii statului. Deci nu ca instrument exterior de constrângere a statului; ca forţă intrinsecă, decurgând din procesul obiectivării lui într-o ordine juridică caracterizată prin stabilitate, coerenţă şi ierarhizare.[4)]

La capătul acestei încercări de sinteză, ne îngăduim câteva concluzii. În ce ne priveşte, pornind de la realitatea indiscutabilă că dreptul este opera statului, produsul imanent al manifestării statului pe planul impunerii şi realizării unei voinţe general obligatorii pentru garantarea «Binelui Comun», trebuie să admitem totodată că, printr-un original circuit *feed-back,* dreptul odată creat se impune statului – el însuşi subiect de drept – asemenea tuturor altor subiecte. Pentru a avea forţa de a se impune, câteva

---

[1)] *G. Jellinek*, L'État moderne et son droit, I[ère] partie, éd. fr., Paris, Giard et Brière, 1911, p. 268,

[2)] Apud *Marie-Joëlle Redor*, loc. cit., p. 81.

[3)] *Jean-Louis Autin*, Ilusions et vertus de l'état de droit administratif, în l'État de droit, sous la direction de Dominique Colas, P.U.F., 1987, p. 145-146. A se vedea, de asemenea, *D. Loschak*, Le principe de l'légalité, mythes et mystifications, A.J.D.A., 1981, p. 378; *J. Chevallier, D. Loschak*, Science administrative, L.G.D.J., 1987, t. 1, p. 516 şi urm.; *J. P. Henry*, Vers la fin de l'État de droit, în Revue de droit public, 1977, p. 1207.

[4)] *P. Couche*, A propos du positivisme juridique de Carré de Malberg, în *Mélanges Carré de Malberg*, 1933, reed. 1977, p. 73-74; *P. Reynaud*, Droit naturel et souveraineté nationale dans la pensée juridique française. Remarques sur la théorie de l'État chez Carré de Malberg, în Commentaires, nr. 22, 1983, p. 384 şi urm.; *A. Esmein, H. Nezard*, Eléments de droit constitutionnel français et comparé, 7e éd., Sirey, 1921. p. 37; *J. Dabin*, Théorie générale du droit, 1[ère] éd. 1943, nouvelle édition, Dalloz, 1969, p. 24, 31, 34 şi 177; *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, Dalloz, 10e éd., 1987, p. 16-18; *P. Pactet*, Institutions politiques. Droit constitutionnel, 8e éd., Masson, p. 35-38.

minime condiţii sunt indeniabile: postularea prin normele dreptului a unor valori morale şi politice autentice şi persuasive pentru societatea civilă globală şi pentru individ; instaurarea unei ambianţe democratice; consolidarea principiului responsabilităţii statului; instituţionalizarea unor mijloace de control eficiente asupra activităţii lui; instituirea unei ordini juridice coerente şi stabile; promovarea strictă a principiului legalităţii şi a principiului constituţionalităţii; transformarea omului în reper axiologic cardinal. Firește, toate acestea şi încă altele trebuie să se afle nu în retorică, ci în instituţii. Examinarea premiselor şi a mecanismelor statului de drept va fi, credem, nu numai necesară, dar şi edificatoare.

Secţiunea a 2-a
Premisele şi mecanismele statului de drept

25. Definiţia statului de drept. 26. Condiţiile statului de drept. 27. Conceptul de «lege» şi domeniul legii. 28. Sisteme de reglare în interiorul statului de drept. 29. Resurecţia statului de drept. 30. Preeminenţa dreptului în contextul Convenţiei europene a drepturilor omului

25. Definiţia statului de drept. Conceptul «stat de drept» este reperat sau exprimat din perspective diferite, sugerând astfel premisele şi mecanismele fenomenului statal pe care acest concept îl identifică. Iată câteva dintre semnificaţiile atribuite «statului de drept»: statul de drept semnifică subordonarea statului faţă de drept;[1] este statul care îşi subordonează acţiunea sa asupra cetăţenilor regulilor ce determină drepturile acestora şi fixează mijloacele pe care el este autorizat să le întrebuinţeze;[2] statul de drept este un sistem de organizare în care ansamblul raporturilor sociale şi politice este subordonat dreptului;[3] este statul legat prin drept, statul care respectă dreptul;[4] statul în care puterea e subordonată dreptului, toate manifestările statului fiind legitimate şi limitate prin drept;[5] statul de drept înseamnă limitarea puterii prin drept;[6] «statul dreptului» corespunde unei ordini de tip legal-raţional, depersonalizării puterii;[7] statul de drept înseamnă garanţii fundamentale libertăţilor publice, protecţia ordinii legilor;[8]

---

[1] *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions publiques, 10e éd., Montchrestien, Paris, 1989, p. 3.

[2] *P. Avril, J. Gicquel*, Lexique. Droit constitutionnel, P.U.F., Paris, 1986, p. 49; *J. Giquel*, op. cit., 17e éd., 2001, p. 9.

[3] *J. P. Henry*, Vers la fin ele l'Etat de droit, în „Revue de droit public el de la science politique en France et á l'étranger" (RDP), 1977, p. 1208.

[4] *Marie-Joëlle Redor*, De l'État legal à l'État de droit, Economia, P.U.F., 1982, p. 16.

[5] Idem, p. 10.

[6] *Cl. Emeri*, L'État de droit dans les systèmes polyarchiques européenes, în „Revue française de droit constitutionnel", nr. 9/1992, p. 29.

[7] Idem.

[8] *J. Louis Quermonne*, Les régimes politiques occidentaux, Ed. Du Seuil, Paris, 1968, p. 107.

statul de drept implică existența regulilor constituționale care se impun tuturor;[1] este statul în măsură să concilieze libertatea și autoritatea; el este un stat anti-Leviathan;[2] statul de drept este ordinea juridică ierarhizată și sistematizată;[3] el semnifică o concepție cu privire la putere;[4] el este mai puțin un «stat», cât mai ales o mișcare de raționalizare și de ordonare[5] ș.a.m.d. Mai recent și din păcate încă cu totul izolat, în doctrina noastră și cu referire doar la statul care îmbracă forma democrației reprezentative, statul de drept este considerat acel stat care, organizat pe baza principiului separației puterilor statului, în aplicarea căruia justiția dobândește o reală independență, și urmărind prin legislația sa promovarea drepturilor și libertăților inerente naturii umane, asigură respectarea strictă a reglementărilor sale de către ansamblul organelor lui în întreaga lor activitate.[6]

Într-o opinie,[7] sunt considerate «caracteristici» ale statului de drept – poate, mai adecvat, condiții sau exigențe fundamentale ale acestuia – următoarele: regimul constituțional; legitimitatea populară; egalitatea tuturor în fața legii și a justiției; neretroactivitatea legii; exprimarea prin lege a voinței suverane a poporului și adoptarea ei prin procedura consacrată de Constituție și de regulamentele Camerelor; asigurarea supremației Constituției; instituționalizarea și funcționalitatea contenciosului administrativ; dreptul la apărare bazat pe prezumția legală de nevinovăție, corelat cu independența și imparțialitatea justiției; înfăptuirea reală a unei democrații autentice; alegeri libere realizate la anumite intervale, prin vot universal, egal, direct și secret; garantarea drepturilor și libertăților cetățenești consfințite în Constituție. Ni se pare însă că unele dintre aceste «caracteristici» sunt ficțiuni (exprimarea prin lege a voinței suverane a poporului); altele sunt premise sau consecințe ale statului de drept; în fine, unele sunt garanții, generale sau speciale, ale înfăptuirii statului de drept. Dar aceasta dovedește încă o dată cuprinderea, semnificațiile și implicațiile sintagmei «stat de drept» – fenomenului «stat de drept» – pe cât de laconic formulat, pe atât de «generos».

Câteva simple constatări credem că ar fi justificate: datorită complexității, semnificațiilor și implicațiilor sale, statul de drept nu se lasă «constrâns» într-o definiție rigidă și exhaustivă; unele dintre aceste posibile definiții sunt nominale, altele funcționale sau, în fine, structurale; accentul în unele dintre definițiile statului de drept este pus pe premisele acestuia, în altele însă pe mecanismele lui; în definirea statului de drept este

---

[1] *O. Duhamel*, Les arhéo-bonapartistes, în „Le Monde", 10-11 août 1986.

[2] *M. Maille*, Le rétour de l'État de droit, în L'État de droit, sous la direction de Dominique Colas, P.U.F., Paris, 1987, p. 218 și p. 226.

[3] *J. Dabin*, Théorie generale du droit, Dalloz, Paris, 1969; *J. Chevallier*, L'ordre juridique, în Le droit en procès, P.U.F., 1983, p. 16-17.

[4] *J. Chevallier*, L'État du droit, în Revue du droit public et de la science politique en France et l'étranger, mars-avril 1988, p. 362.

[5] Idem, p. 319.

[6] *T. Drăganu*, Introducere în teoria și practica statului de drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1992, p. 9-10.

[7] *C. Ionescu*, Tratat de drept constituțional contemporan, Ed. All Beck. 2003, p. 567.

evocată relația acestuia cu «legea», în sens restrâns sau în sens larg, uneori însă este evocată relația acestuia nemijlocit cu constituția; statul de drept este definit ca un stat formal, alteori el este identificat cu statul liberal. În orice caz, două elemente sunt totdeauna prezente: *relația dintre stat și drept; subordonarea statului față de drept.*

26. Condițiile statului de drept. Complexitatea fenomenului, semnificațiile și implicațiile lui fac de asemenea anevoioasă încercarea de a identifica premisele statului de drept.[1] Statul de drept este o concepție globală cu privire la organizarea societății civile și a statului, cu privire la raporturile dintre ele, precum și dintre stat și drept. El nu poate fi redus doar la relația dintre stat și drept, o relație univocă de subordonare. În Documentul final al Reuniunii de la Copenhaga, finalizat la 29 iunie 1990, s-a precizat că statul de drept nu înseamnă pur și simplu o legalitate formală, iar în Carta de la Paris, din 21 noiembrie 1990, statul de drept este prefigurat nu doar în raport cu drepturile omului, ci și cu democrația – «ca unic sistem de guvernământ» al națiunilor semnatare.

Departe de noi gândul de a sistematiza doctoral, ci doar sub titlul unei ipoteze de discuție, pentru dezvoltări ulterioare, considerăm ca fiind condiții sau premise imanente ale statului de drept cel puțin următoarele: acreditarea unei noi concepții cu privire la stat (îndeosebi sub următoarele aspecte: natura voluntară sau consensuală a statului, delimitarea statului de societatea civilă, responsabilitatea statului și a autorităților ce-l alcătuiesc, constrângerea intervenției statului în societate la domenii minimale, la forme adecvate și rezonabile); valorificarea, în condiții contemporane, pe relieful unor realități politice insurmontabile, a rațiunilor și mecanismului separației puterilor; instaurarea și aprofundarea unei autentice și reale democrații; instituționalizarea și garantarea drepturilor și libertăților omului și cetățeanului; structurarea ordinii juridice coerente și ierarhizate și asigurarea acestei ordini. Departe de a fi incompatibile, aceste condiții sau premise se completează reciproc și interacționează convergent.

1°. *Concepția cu privire la geneza statului și rolul acestuia în societatea civilă* poate constitui una dintre premisele statului de drept. Tema aceasta a fost însă – și încă este – larg polemizată. Într-adevăr – cum remarca Georges Burdeau –, nu există o ramură a științelor sociale care să nu se fi interesat de geneza statului.[2]

Într-o opinie, statul este abordat ca fenomen natural, nesusceptibil de calificare juridică, el fiind un produs spontan al forțelor naturale care au contribuit la coeziunea grupului și a instinctelor de sociabilitate, pentru ca oamenii să trăiască în comun.[3]

---

[1] Într-o opinie, printre puținele din păcate în această materie, au fost considerate «premise sociale și politice» ale statului de drept: înrădăcinarea în conștiința civică a convingerii că există drepturi inerente naturii umane opozabile statului; un sistem democratic de adoptare a legilor; separația puterilor statului; independența justiției (*T. Drăganu*, op. cit., p. 13-75).

[2] *G. Burdeau*, Traité de science politique, L.G.D.J., Paris, 1976. t. II, L'État, nr. 3, p. 8.

[3] În acest sens, bunăoară: *Jellinek*, L'Etat modern et son droit, trad. franc., t. I, 1911, p. 218; *A. Esmein*, Eléments de droit constitutionnel, éd., 1921, t. 1, p. 2; *J. Dabin*, Philosophie de l'ordre juridique positif, 1929, p. 187 ș.a., apud *G. Burdeau*, op. cit., p. 3, nota de sub nr. 2. Aici este înscris și *M. Hauriou*, care, de asemenea, consideră statul ca fenomen natural, rezultat dintr-un consimțământ cutumiar.

Opinia este nuanțată doar sub aspectul accentelor puse pe unele sau altele dintre «forțele naturale» care au provocat crearea statului. Totuși, un element nou – în exprimarea aceleiași idei – poate fi considerat faptul că, deși statul este privit ca fenomen «natural», se insistă asupra caracterului său «necesar». Oricum, «faptul natural» care a dat naștere statului rămâne incalificabil, sub aspect juridic.

Într-o altă opinie, statul este produsul unui conflict între grupurile sociale primitive.[1] Evident – și de această dată – analiza și aprecierea circumstanțelor care au condus la crearea statului sunt sensibil diferite. Subliniind meritele acestei doctrine, G. Burdeau menționa și limitele ei: ea nu acoperă – prin explicațiile pe care le oferă – geneza tuturor statelor.[2] Pe de altă parte, această teorie conferă cu prea mare generozitate calificativul «stat», vorbindu-se despre stat din momentul în care un grup primitiv este «vasalizat» de un altul. În orice caz, «schema teoretică» nu se potrivește statelor moderne.

În concepția pozitivismului juridic, statul este produsul dreptului. Numai că dreptul fiind posterior statului, nu se înțelege cum, totuși, statul este creația dreptului.[3]

Prin originalitatea ei, teoria lui Duguit cu privire la formarea statului se distinge de celelalte: statul este un fenomen istoric și apare atunci când, într-o societate determinată, se produce o diferențiere politică între grupuri, un grup social mai mult sau mai puțin numeros încercând să-și impună prin constrângere voința sa.[4] Această constrângere nu îmbracă în mod necesar forma unui conflict, ea putând îmbrăca forma unei forțe materiale, de autoritate, de presiune economică etc. Numeroși alți doctrinari s-au atașat de asemenea ideii că statul este un fenomen al forței. Teza lui Duguit a fost contestată nu numai prin prisma «actualității politice», dar și din alte motive[5]: o diferențiere politică nu dă totdeauna naștere unui stat, nașterea unui stat este condiționată de instituționalizarea puterii, de o soluție de continuitate, când ordinea empirică se transformă în ordine juridică.

Ideea cea mai generoasă și mai fertilă pentru a explica «statul de drept» pare a fi aceea cu privire la natura voluntară a fenomenului statal. Ideea originii convenționale a statului implică, de asemenea, rezolvarea într-un alt mod a originii suveranității, valoarea drepturilor individuale, situația individului în raport cu statul etc. Indiferent de nuanțele ei, doctrina originii consensuale a statului[6] are meritul de a face din stat un produs al voinței umane și, mai ales, de a-l face responsabil în fața acelora care l-au produs.

Statul nu se identifică cu societatea civilă, societatea civilă nu se reduce la stat, nici nu se exprimă numai prin intermediul acestuia. Pentru societatea civilă, statul este o

---

[1] Pe larg, a se vedea, *G. Burdeau*, op. cit., nr. 4, p. 10 și urm.

[2] De exemplu, statele Americii de Nord sau statele moderne.

[3] Pentru asemenea observații, de exemplu, *Carré de Malberg*, Contribution à la théorie générale de l'État, Sirey, 1920, rééd. CNRS, 1962. t. I, p. 61; *Jellinek*, op. cit., t. I, p. 357, p. 422 și urm.

[4] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, 3e éd., cit. supra 1927-1928, t. I, p. 534 și urm., t. II, p. 22 și urm.

[5] A se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 39 și urm.

[6] Pentru prezentarea doctrinei și examinarea ei, a se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 48 și urm.

instituție exterioară și superioară ei; pe de altă parte, statul este scopul imanent al societății civile, indivizii având datorii și drepturi în raporturile lor cu statul.[1)]

Definită în termeni de dicționar, societatea civilă este ansamblul raporturilor individuale, a structurilor familiale, sociale, economice, culturale, religioase, care există într-o societate dată, în afara cadrului și intervenției statului. În sistemele posttotalitare, ea este însă mult mai mult. Este – cum metaforic se exprima Vaclav Havel – «forța vieții» la îmbrățișarea mortală a minciunii instituționalizate; ea este «puterea celor fără putere», ca formă de autoapărare și de renaștere morală, este strategia «majorității tăcute» pentru refacerea solidarității umane și a responsabilității morale; este un posibil obstacol în fața aroganței sau aventurismului puterii instituționalizate în stat. Și totuși, statul este necesar societății civile, iar societatea civilă este necesară statului.

Odată creat, statul nu poate rămâne un simplu decor pentru societatea civilă. El trebuie să intervină în societate. Să o facă însă numai în măsura necesității și prin mijloace adecvate, susceptibile de control în condițiile dreptului. Existența statului și manifestarea lui implică un «statut al puterii», care să-i creeze limite, să o împiedice să devină o prerogativă la discreția celor ce o exercită. Dacă puterea a fost instituționalizată prin drept, dreptul trebuie să-i fundamenteze și exercițiul, mai întâi prin Constituție.[2)]

Geneza consensuală a statului, implicarea lui în societatea civilă, instituționalizarea puterii și limitarea ei prin drept – mai presus de toate printr-un statut constituțional – justifică în mod logic și necesar principiul responsabilității statului. Teoria iresponsabilității statului s-a sprijinit pe două idei: inegalitatea părților – stat și persoană – în raporturile juridice; dreptul infailibil al statului de a comanda, în baza exercițiului suveranității. Cel mult, uneori, s-a distins între actele de autoritate ale statului și actele lui de gestiune, doar în privința acestora din urmă statul manifestându-se ca simplă persoană juridică și fiind deci responsabil. Începând însă din 1895, teoria responsabilității statului și, bineînțeles, a autorităților sale a făcut obiectul unui studiu sistematic în doctrină. Ea este astăzi unanim admisă, chiar dacă fundamentul teoriei mai este încă discutat.[3)] Contenciosul administrativ și cel constituțional pot fi considerate cele mai semnificative contribuții – la articularea teoriei responsabilității statului – și unele dintre cele mai expresive dimensiuni ale statului de drept. În forma sa actuală, Constituția României consacră principiul răspunderii statului și a agenților lui (art. 52) precum și, redimensionate și accentuate, atribuțiile de control al constituționalității ce revin unei autorități speciale și specializate – Curtea Constituțională (art. 146).

S-a considerat însă – într-o opinie de incontestabilă autoritate[4)] – că opoziția prevalată dintre stat și drept, intuitiv plauzibilă, nu e decât un fapt, căci statul însuși este un sistem de norme. Cu totul adevărat, dar, din perspectiva exigențelor statului de drept,

---

[1)] *Fr. Hegel*, Principiile filozofiei dreptului, Ed. Academiei, București, 1969, p. 286.

[2)] *G. Burdeau*, op. cit., t. IV, Le statut du pouvoir dans L'État, p. 1-3.

[3)] Pe larg și pentru referințe bibliografice, a se vedea *M.J. Redor*, op. cit., p. 227 și urm.

[4)] *L. Favoreu, P. Gaïa, J.-L. Mestre, O. Pfersmann, A. Roux, G. Scoffoni*, op. cit., nr. 116.

problema de fond rămâne aceea a încadrării statului în normele juridice şi mai presus de toate în cele constituţionale.

2°. *Valorizarea, în condiţii adecvate, a raţiunilor şi mecanismelor principiului separaţiei puterilor* constituie o altă premisă a statului de drept. Fireşte, nu în forma clasică, funciară a acestui principiu – formă atribuită cu generozitate lui Charles de Secondat, baron de Montesquieu[1] –, ci în forma sa modernă, contemporană, aşa cum s-a procedat în covârşitoarea majoritate a constituţiilor europene.[2] Adică, autonomizarea autorităţilor publice, partajarea funcţiilor ce revin acestora, instituirea unor mijloace de colaborare şi de control mutual, în ambianţa unei autentice şi reale democraţii. Evitând efortul aprofundării şi actualizării principiului separaţiei puterilor în stat, politicienii l-au redescoperit pur şi simplu şi l-au «turnat» în cuprinsul art. 1 alin. (4) din Constituţia României, revizuită: *„Statul se organizează potrivit principiului separaţiei şi echilibrului puterilor – legislativă, executivă şi judecătorească – în cadrul democraţiei constituţionale"*.

3°. *Instaurarea şi aprofundarea unei autentice şi reale democraţii* reprezintă unica ambianţă a statului de drept. Constituit tocmai ca „replică" la absolutism, voluntarism, totalitarism, statul de drept este incompatibil cu regimurile politice nedemocratice sau antidemocratice. Determinările democraţiei sunt multiple şi variate. Am înscrie însă, între acestea, cu prioritate: universalitatea participării la rezolvarea problemelor publice; consacrarea şi garantarea drepturilor şi libertăţilor publice şi private; pluralismul social, îndeosebi cel ideologic, organic sau instituţional, politic, sindical şi al altor corpuri intermediare; aplicarea principiului majorităţii în activitatea deliberativă a organelor colegiale; descentralizarea administrativă şi realizarea autonomiei autorităţilor locale; reprezentativitatea autentică şi directă a autorităţii legiuitoare; instituţionalizarea puterii populare şi promovarea unor mijloace adecvate de exprimare a acesteia (vot universal, egal, direct şi secret, referendum, iniţiativă legislativă populară, veto legislativ etc.).

4°. *Instituţionalizarea şi garantarea drepturilor şi libertăţilor omului şi cetăţeanului* constituie placa turnantă a statului de drept. Acesta, întrucât «domnia legii» trebuie să însemne protecţia şi securitatea individului, pe baza statutului său juridic. Pentru ca drepturile omului să devină o realitate juridică, K. Vasak considera că trebuie să fie întrunite trei condiţii[3]: a) Să existe o societate organizată sub forma statului de drept; b) În interiorul statului, drepturile omului să se exercite într-un cadru juridic prestabilit, variabil totuşi în funcţie de natura drepturilor şi în funcţie de circumstanţe; c) Exercitarea drepturilor de către titularii acestora să fie însoţită de garanţii juridice precise, concrete, precum şi de posibilitatea de a acţiona pentru a obţine respectarea lor.

5°. *Ordinea juridică coerentă şi ierarhizată* – ca premisă a statului de drept – presupune, pe de o parte, articularea în sistem a normelor ce alcătuiesc dreptul, iar pe

---

[1] În schema clasică a separaţiei puterilor, nu vedem cum şi unde şi-ar găsi locul, „puterea corpului electoral" şi curţile sau tribunalele constituţionale.

[2] Pe larg, a se vedea supra nr. 14 şi urm.

[3] *K. Vasak*, Introduction générale, în Les dimensions internationaux des droits de l'homme, UNESCO, 1978, p. 3 şi urm.

de alta, consecință logică a celei dintâi, stabilirea unor raporturi de complementarietate și de conformitate între elementele sistemului juridic normativ.

La fundamentul sistemului juridic normativ se află două principii: *principiul legalității* și *principiul constituționalității. Principiul legalității* sau «principiul juridicității» poate fi exprimat prin două cerințe: ordonarea normelor juridice într-un sistem unic și unitar, armonios și ierarhizat, implicând – ca în orice sistem – raporturi de coordonare și de subordonare, după caz, între normele – sau elementele – sistemului; respectarea regulilor de drept de către toate subiectele, fie ele autorități publice, persoane fizice sau juridice. Ierarhia normelor juridice nu reprezintă o schemă aprioric și imuabilă: fiecare stat își constituie el însuși o «scară» a valorilor juridice, pe temeiul suveranității și ca expresie a acestei suveranități; structura sistemului juridic variază de la o civilizație juridică la alta; sistemul variază însă și în funcție de regimul politic; în fine, el este variabil funcție de epoci istorice.[1] *Principiul constituționalității* cumulează și articulează mijloacele juridice având ca scop asigurarea *validității* și a *conformității* regulilor dreptului cu Constituția. «Validitatea» și «conformitatea» nu semnifică același lucru.[2] Orice normă e «validă» prin atribuirea acestei calități de către o altă normă, superioară ei și, din treaptă în treaptă, până la normele fundamentale. În fond, fiecare normă – sub aspectul condiției de emitere a ei – este «condiționată» de o altă normă, superioară ei, și totodată «condiționează» ea însăși alte norme, inferioare ei. (Bunăoară, emiterea hotărârilor de către Guvern poate fi un exemplu în acest sens: hotărârea se emite pe baza și în condițiile legii, iar actele de aplicare a hotărârii – inclusiv cele normative – se emit pe baza și în condițiile hotărârii.) Norma trebuie să fie însă și «conformă», prin conținutul ei, prin raportarea acestui conținut la cel al reglementărilor ierarhic superioare, inclusiv constituționale. Validitatea și conformitatea sunt complementare, întrucât este posibil ca o normă, deși validă, să fie neconformă sau ea să fie conformă, dar nevalidă. Controlul de constituționalitate *a priori* și *a posteriori* desăvârșește, între altele, și această complementarietate.

6°. Formularea unor norme suficient de precise pentru a le face aplicabile corespunzător (orientarea clară a acestor norme către destinatarii lor, accesibilitatea formală – prin posibilitate «efectivă» de cunoaștere – a normelor de către cei care trebuie să și le însușească, îngrădirea oricărui arbitrariu în interpretarea și aplicarea normelor, atât de către agenții intermediari, cât și de către destinatarii acestor norme, posibilitatea verificării conformității lor cu normele de referință); instituționalizarea unor proceduri de control efectiv al conformității cu normele superioare.

27. Conceptul de «lege» și domeniul legii. Dacă statul de drept – cum metaforic s-a spus substituie «domnia legii domniei oamenilor», atunci cristalizarea conceptului de lege și delimitarea domeniului ei constituie premise și garanții ale statului de drept.

• Legea poate fi definită potrivit unui criteriu *formal,* fiind astfel considerat lege actul care emană de la organul legiuitor, cu respectarea unei proceduri dinainte stabilite.

[1] A se vedea *Ch. Cadoux*, Droit constitutionnel et institutions politiques, I, 3e éd., Dalloz, Paris, 1988, p.1 67-168.

[2] Pe larg, a se vedea *L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 81 și urm.

Aşadar, legea se recunoaşte prin autorul ei, în subsidiar, prin procedura ei de adoptare. Conţinutul ei este indiferent.

• Legea poate fi însă definită şi potrivit unui criteriu *material,* prin conţinutul ei, prin natura raporturilor sociale care fac obiectul reglementării. De această dată autorul legii şi procedura ei de adoptare nu îndeplinesc o funcţie determinativă pentru calificarea actului.

• Fiecare dintre aceste criterii, valorizat *ut singuli,* prezintă câteva inconveniente şi, mai întâi, unilateralitatea: un act juridic definindu-se de regulă prin *forma şi conţinutul său.* Conjugând cele două criterii, *legea poate fi definită ca fiind actul juridic normativ adoptat de către organul legiuitor şi după procedura stabilită în acest scop, prin care, în cadrul competenţei sale legislative, acesta stabileşte reguli generale şi de aplicaţie repetată, a căror realizare este asigurată prin virtualitatea coerciţiunii statale.* În procesul apariţiei şi consolidării statului de drept, legea a fost şi este definită prin îmbinarea ambelor criterii.

Firește, conceptualizarea riguroasă a legii este, cum s-a mai spus, premisa şi garanţia imanente statului de drept. Acestea nu sunt însă suficiente. Trebuie, de asemenea, să se delimiteze *domeniul legii* şi *să se asigure supremaţia legii fundamentale.*

Cât priveşte *domeniul legii,* trei sisteme au fost conturate şi argumentate[1]: a) *Sistemul, monopolului legislativ* al reglementărilor primare, în sensul căruia toate actele normative ale organelor administrative – şi în primul rând cele ale Guvernului – trebuie să fie emise pe baza legii şi în limitele ei. Aşadar, numai reglementarea prin lege poate fi primară. Este sistemul care satisface în cea mai mare măsură exigenţele statului de drept, el asigurând expresivitate principiului «domniei legilor».[2] Acest sistem prezintă însă unele insuficienţe: este nerealist şi inoportun. Ni se pare însă că asemenea insuficienţe pot fi, cel puţin, aplatizate prin «delegarea legislativă». Constituţia României s-a ataşat acestui sistem, stabilind în esenţă că: Guvernul emite hotărâri „pentru organizarea executării legilor", adică totdeauna *secundum legem* [art. 108 alin. (2)]; Guvernul poate emite ordonanţe în domenii susceptibile de reglementare prin lege ordinară, în condiţiile delegării legislative (art. 115); b) *Sistemul care rezervă legii reglementarea primară* a celor mai importante raporturi sociale, recunoscând însă organelor administraţiei dreptul de a interveni prin norme autonome în domenii de importanţă secundară, dacă, printr-o lege prealabilă, fie constituţională, fie ordinară, s-a stabilit în acest sens o competenţă în favoarea organelor administrative. Sistemul prezintă câteva inconveniente, între care şi mai ales: implicarea unui criteriu labil, susceptibil de interpretare, pentru a distinge între «cele mai importante raporturi sociale» şi «domenii de importanţă secundară»; posibilitatea organelor administraţiei – în primul rând a Guvernului – de a abuza prin «reglementarea regulamentară sau guvernamentală», ceea ce ar anula raţiunea statului de drept. Poate şi pentru a se înlătura asemenea inconveniente s-a precizat că, „atât din punctul de vedere al competenţei organelor administrative, cât şi al cuprinsului reglementărilor adoptate, actele normative

[1] A se vedea *T. Drăganu,* op. cit., p. 86 şi urm.

[2] Idem, p. 87.

administrative urmează să aibă întotdeauna izvorul în lege şi să fie emise în scopul aplicării ei".[1] Dar astfel – ni se pare – acest al doilea sistem se apropie de primul, dacă nu cumva chiar se identifică cu el; c) *Sistemul enumerării limitative* a atribuţiilor legislative aparţinând reprezentanţei naţionale, enumerarea deci prin constituţie a domeniilor de raporturi sociale rezervate legiferării. În condiţiile unei enumerări limitative, se va înţelege că toate celelalte raporturi sociale aparţin competenţei normative a puterii executive. Acest sistem nu este recomandabil, întrucât: este practic imposibil să se procedeze cu anticipaţie la enumerarea exhaustivă a raporturilor sociale rezervate legiferării; limitarea anticipată a domeniului legiferării pune în discuţie plenitudinea autorităţii legiuitoare. El este însă şi greu de conciliat cu exigenţele statului de drept. Într-adevăr, „dacă statul de drept este conceput ca stat al domniei legii, atunci este inevitabil să se ajungă la concluzia că ori de câte ori reglementarea autonomă administrativă este destinată să domine, sfera de intervenţie a legii va fi restrânsă în mod forţat şi, prin urmare, nu va putea fi vorba de un stat al domniei legii, ci al predominării regulamentului".[2]

Cât priveşte *asigurarea supremaţiei legii fundamentale,* jurisdicţia constituţională, înfăptuită de un organ special şi specializat, constituie dimensiunea intrinsecă şi esenţială a statului de drept.[3] Articolul 142 alin. (1) din Constituţie proclamă: *„Curtea Constituţională este garantul supremaţiei Constituţiei".*

28. Sisteme de reglare în interiorul statului de drept. Prin câteva enunţuri anterioare, am încercat, implicit, să evocăm şi sistemele de reglare în interiorul statului de drept, considerându-le a fi: *controlul politic asupra Executivului exercitat de către Parlament; controlul administrativ; controlul jurisdicţional al legalităţii actelor administrative; controlul constituţionalităţii legilor; procedura de conciliere; căile de atac faţă de hotărârile judecătoreşti nelegale sau netemeinice.* În ordinea arătată le vom prezenta succint.

A. *Controlul politic* se realizează de către Parlament şi ca una dintre funcţiile lui esenţiale prin mijloace instituţionalizate variate, de intensitate şi cu rezultate diferite[4]: încunoştinţarea neîntârziată a Parlamentului cu privire la luarea unor măsuri; consultarea prealabilă a Parlamentului în vederea adoptării unor măsuri; aprobarea de către Parlament a unei acţiuni sau a unui act al autorităţii administrative; întrebări şi interpelări; acceptarea programului de guvernare şi acordarea votului de încredere; moţiunea de cenzură; angajarea răspunderii Guvernului la iniţiativa sa; procedura suspendării din funcţie a Preşedintelui României; procedura punerii sub acuzare a Preşedintelui României, precum şi procedura în vederea deschiderii urmăririi penale a membrilor Guvernului pentru

---

[1] Ibidem, p. 91.

[2] Ibidem, p. 95.

[3] Pe larg, a se vedea infra nr. 339 şi urm.

[4] Problema controlului asupra activităţii executive – preciza cu rigoare *T. Drăganu* (op. cit., p. 179) – se pune în mod diferit, după cum este vorba de ţări organizate potrivit modelului regimului prezidenţial, al regimului parlamentar sau al celui semiprezidenţial.

faptele săvârşite în exercitarea funcţiei lor. S-ar mai putea adăuga aici şi activitatea comisiilor parlamentare.

B. *Controlul administrativ* se înfăptuieşte, în interiorul organelor administrative, fie la iniţiativa acestora, fie la iniţiativa cetăţenilor.[1)]

Controlul înfăptuit la iniţiativa organelor administrative funcţionează fie ca un control ierarhic, fie ca un control de tutelă. *Controlul ierarhic* aparţine organului administrativ superior celui controlat şi, dacă legea nu dispune altfel, el este atât un control de legalitate, cât şi un control de oportunitate şi de eficacitate. *Controlul de tutelă administrativă* este o formă a controlului administrativ care se exercită asupra autorităţilor descentralizate. El este un control condiţionat şi numai un control de legalitate.

Controlul înfăptuit la iniţiativa cetăţenilor poate îmbrăca forma recursului graţios sau forma recursului ierarhic. Ambele forme sunt oferite de lege celor vătămaţi în drepturile sau interesele lor legitime prin acte administrative. *Recursul graţios* semnifică mijlocul de sesizare a autorităţii administrative care a emis actul contestat, cerându-i acesteia să-l retracteze. *Recursul ierarhic* se îndreaptă la organul administrativ superior celui care a emis actul, cerându-i acestuia să-l revoce sau să-l anuleze.[2)]

C. *Controlul jurisdicţional* asupra legalităţii actelor administrative este, poate, cea mai eficientă formă de control al legalităţii acestor acte, întrucât se realizează, din exteriorul sistemului organelor administraţiei, de către autoritatea judecătorească, independentă şi în cadrul unei proceduri ce are la bază, între altele, dreptul la apărare, contradictorialitatea, egalitatea părţilor în proces, rolul activ al instanţei, virtualitatea căilor de atac faţă de hotărârile nelegale sau netemeinice. El este încredinţat unor instanţe sau secţii specializate. Potrivit noilor reglementări constituţionale, câteva dimensiuni ale contenciosului administrativ sunt cu totul notabile: persoana va putea deschide o acţiune în contencios şi atunci când ea a fost vătămată într-un „interes legitim" – nu doar într-un drept subiectiv; statul răspunde patrimonial pentru orice erori judiciare.

În raport cu controlul politic şi mai ales cu cel administrativ, controlul jurisdicţional prezintă câteva elemente specifice[3)]: a) Este un control mai restrâns, întrucât are ca obiect numai legalitatea actului administrativ, nu şi oportunitatea acestuia; b) Controlul jurisdicţional presupune de regulă[4)] un act de sesizare din partea victimei comporta-

[1)] Pe larg, a se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. 4, vol. II., Ed. All Beck, 2005, p. 443 şi urm.

[2)] Pentru unele distincţii între administraţia activă, administraţia consultativă şi administraţia jurisdicţională, cu implicaţii în materie de control, a se vedea *T. Drăganu*, op. cit., p. 153-155.

[3)] A se vedea *P. Sandevoir*, Les juridictions administratives, în Droit public, sous la direction de J. M. Auby, t. II, Economica, Paris, 1985, p. 579 şi urm. A se vedea, de asemenea: *A. Iorgovan*, op. cit., p. 479 şi urm.; Idem, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză şi explicaţii, Ed. Roata, 2004, *passim*; *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, Ed. All Beck, 2005, nr. 144, împreună cu aparatul bibliografic; *D.C. Dragoş*, Legea contenciosului administrativ. Comentarii şi explicaţii, Ed. All Beck, 2005, *passim*.

[4)] În sensul art. 1 din Legea nr. 554/2004, «subiecte de sezină» pot fi de asemenea Ministerul Public, Avocatul Poporului, autoritatea publică emitentă, prefectul, Agenţia Naţională a Funcţionarilor Publici.

mentului prejudiciabil al administrației, prin emiterea actului administrativ considerat ilegal; c) Acest tip de control este, în același timp, mai concret și mai profund, întrucât el nu vizează – precum controlul politic sau cel administrativ – mai ales finalitatea, oportunitatea sau eficacitatea actului administrativ controlat, ci – precis și circumspect – pornind de la dreptul subiectiv alegat, opus organului administrativ, el esențializează conformitatea actului acestui organ cu legea; d) Controlul jurisdicțional se realizează în cadrul unei proceduri prestabilite și exigente, având la bază îndeosebi contradictorialitatea, obligația motivării soluției și autoritatea lucrului judecat a hotărârii pronunțate; e) Controlul jurisdicțional nu poate conduce la reformarea actului administrativ, ci numai la anularea lui sau la înlăturarea acestuia din soluția procesului. Când actul administrativ este anulat, hotărârea instanței este opozabilă *erga omnes*.

Controlul jurisdicțional se realizează diferit, după cum este vorba de acte administrative normative sau de acte administrative individuale.[1)]

Ceea ce, în mod deosebit, interesează sub aspectul aici discutat – al exigențelor statului de drept – este faptul că, în cadrul controlului jurisdicțional, persoana – ca în orice alt proces – este pusă pe picior de egalitate cu autoritatea administrativă și că instanța – neutră și independentă în raport cu părțile procesului – tranșează litigiul, «rostește dreptul» *(iuris dictio)* printr-o hotărâre susceptibilă de executare silită.

D. *Controlul constituționalității legilor* a «debutat», semnificativ, în S.U.A., în 1803, grație judecătorului Marshall; el a fost consacrat în Constituția Austriei din 1920; s-a cristalizat după cel din urmă război mondial, mai ales în Germania, Franța, Italia; s-au instituit jurisdicții noi în Spania, Grecia, Portugalia, Belgia, devenind o componentă imanentă statului de drept. În acest proces, îndelungat și complex, s-au conturat două «modele»: cel «american», care conferă instanțelor judecătorești obișnuite controlul constituționalității legilor; cel «austriac», devenit apoi «european», care conferă acest control unor organe speciale și specializate (curți sau tribunale constituționale).[2)]

Indiferent de sistemul adoptat, problema care se află în centrul dezbaterilor din diferite țări este aceea a legitimității acestei forme de control.

Legitimitatea controlului constituționalității legilor poate fi fundamentată având ca reper diferite criterii:[3)] a) Sub aspect istoric, necesitatea unui asemenea control s-a evidențiat în perioadele postdictatoriale de după cel de-al doilea război mondial, mai ales în Germania, Spania, Grecia, Portugalia, precum și în fostele țări socialiste; b) Sub aspectul regimului politic, necesitatea controlului constituționalității legilor s-a

---

[1)] Pentru dezvoltări, a se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. II, cit. supra p. 476 și urm.; Idem, Noua lege a contenciosului administrativ, cit. supra îndeosebi, p. 318-320.

[2)] Pe larg, a se vedea Le contrôle juridictionnel des lois. Légitimité et développement récents, publié par Louis Favoreu et John-Antony Jalowicz, Economica, Presse Universitaire d'Aix Marseille, 1986, precum și Cours Constitutionnelles européennes et droits fondamentaux, sous la direction de Louis Favoreu, Economica, Presse Universitaire d'Aix-Marseille, 1982; *I. Deleanu*, Justiția constituțională, Ed. Lumina Lex, 1995, *passim*; *I. Muraru, M. Constantinescu*, Curtea Constituțională a României, Ed. Albatros, București, 1997, *passim*.

[3)] A se vedea: *L. Favoreu*, op. cit., p. 45-62.

resimţit îndeosebi în sistemele parlamentare şi – reluând expresia lui Maurice Duverger – în cele semiprezidenţiale,[1] fie ca o contrapartidă la majoritatea parlamentară, fie ca un «colegislator», în condiţiile unui parlament eteroclit, lipsit de omogenitate minimă şi deci incapabil să decidă adecvat; c) Potrivit cu tehnica de control – control judecătoresc sau control printr-un organ special de jurisdicţie constituţională – «modelul american» s-a dovedit mai puţin apt pentru ţările europene, nu numai pentru că, în unele dintre aceste ţări, a rezultat că justiţia ordinară, comună, a fost cu totul ineficientă în faţa dictaturii, dar şi pentru că implicarea ei în confruntările politice, inevitabil uneori asociate conflictului de constituţionalitate, i-ar anula statutul şi prin aceasta vocaţia; d) Controlul constituţionalităţii legilor este absolut necesar – „funcţie de starea normelor constituţionale" – atunci când aşezământul fundamental cuprinde norme „cu geometrie variabilă, cu un conţinut elastic sau efecte aleatorii"[2]; e) Legitimitatea controlului derivă – în cazul organelor speciale de jurisdicţie constituţională – din procedeul de alcătuire a acestor organe. Alcătuite fiind de autorităţile reprezentative şi democratice, ele însele nu pot fi altfel decât autorii lor; f) Potrivit criteriului structurii de stat, în statele federale – dar şi în cele «quasi-federale» sau regionale, precum Italia, Spania, Portugalia legitimitatea şi necesitatea controlului sunt cu totul evidente.

E. *Procedura de conciliere* se realizează, în formă aproape generalizată, prin instituţia *ombudsman*-ului.[3] De la 1713, când pentru prima dată apare acest termen şi această funcţie, extraordinara expansiune a instituţiei nu poate fi explicată altfel decât prin utilitatea şi eficacitatea ei. Încercarea de mediere sau de conciliere între cetăţeni şi administraţie, în legătură cu drepturile şi interesele legitime ale celor dintâi, pe baza legii şi în limitele ei, constituie neîndoielnic un «mecanism» indispensabil sau o

---

[1] *M. Duverger*, La Republique des citoyens, Paris, 1982, p. 107. Regimul «semi-prezidenţial» francez sau «parlamentarismul raţionalizat» şi-a dovedit supleţea şi eficacitatea. Pentru aplatizarea efectelor instabilităţii guvernamentale, în ţări precum Germania, Italia sau Franţa s-au instituit mecanisme de «raţionalizare» a parlamentarismului, precum votul de învestitură, votul de încredere – pentru a se asigura Guvernului o majoritate parlamentară – limitarea posibilităţilor de angajare a răspunderii politice a Guvernului, îndeosebi prin cerinţa unei moţiuni de cenzură constructive, în Germania, sau prin cerinţa unei majorităţi calificate, în Franţa. (În practică însă, cum s-a observat, aceste mecanisme sunt uneori lipsite de efectivitate, «crizele guvernamentale» putând surveni în afara procedurilor parlamentarismului raţionalizat – *L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 520.)

[2] *D. Loschak*; Le Conseil constitutionnel-protecteur des libertés, în „Pouvoir", 1980, nr. 13, p. 35-49.

[3] *Ombud* înseamnă în limba suedeză «procură», «mandat», «reprezentare». *Ombudsman-ul* ar fi deci un împuternicit. Denumirile sunt diferite şi specifice de la o ţară la alta. De exemplu: *Mediateur* în Franţa, *Parliamentary Commissioner* în Anglia, *Commissioner for Complaint* în Israel, *Proveder de Justicia* în Portugalia, *Defensor del Pueblo* în Spania, *Volksanwaltschaftsmann* în Austria, *Brgerbeautragter* în Germania, *Diwan El Mazalem* în Egipt etc. (Semnalăm asupra temei: *V. Pop*, Avocatul poporului, instituţie fundamentală a statului de drept, Ed. Perenia, Timişoara, 1995; *M. Vlad*, Ombudsman-ul în dreptul comparat, Ed. Servo-Sat, 1998; *I. Muraru*, Avocatul Poporului – instituţie de tip ombudsman, Ed. All Beck, 2004.)

«procedură» expresivă a statului de drept. În contextul modificărilor aduse legii fundamentale, prin recenta revizuire a acesteia, remarcăm şi reconsiderarea, parţială, în structură şi redimensionarea în atribuţii a instituţiei «Avocatul Poporului»: numirea lui de către Parlament, în şedinţa comună a Camerelor; instituirea funcţiilor de adjuncţi ai Avocatului Poporului, specializaţi pe domenii de activitate; lărgirea sferei persoanelor care se bucură de apărarea drepturilor şi a libertăţilor lor; posibilitatea de a invoca o obiecţie de neconstituţionalitate sau, direct, o excepţie de neconstituţionalitate în faţa Curţii Constituţionale.

F. *Accesul liber la justiţie şi organizarea activităţii de judecată în mai multe grade de jurisdicţie,* astfel încât hotărârile nelegale sau netemeinice pronunţate de o instanţă să poată fi îndreptate, pe calea exercitării căilor de atac, de instanţa ierarhic superioară, constituie de asemenea unul dintre mecanismele funcţionării statului de drept şi una dintre garanţiile restabilirii legalităţii, atunci când a fost încălcată.[1)] În acelaşi sens şi urmărind acelaşi scop, pe lângă căile ordinare de atac, legea instituie şi căi extraordinare de atac. Calea de atac a unei hotărâri nu este deci doar un simplu «remediu»; ea este instrumentul de acţiune în ambianţa statului de drept, pentru ca legea, inclusiv în activitatea de judecată, să-şi asigure supremaţia şi eficacitatea deplină. Sub aspectul afirmării în plenitudine a accesului liber la justiţie – ca drept fundamental – au semnificaţia unei adevărate «revoluţii» prevederile cuprinse în forma actuală a Constituţiei potrivit cărora: jurisdicţiile administrative sunt facultative şi gratuite; Curtea de Conturi nu mai are atribuţii jurisdicţionale; justiţia este unică.

29. Resurecţia statului de drept. Statul de drept a devenit o valoare în sine, o exigenţă axiologică, fenomenul resurecţiei lui putând avea multiple explicaţii, între care:[2)] pierderea fiabilităţii statului, care apare nu numai ca instrument de promovare şi de asigurare a securităţii colective, dar şi ca posibil agent de opresiune; accentul pus pe protecţia individului în faţa puterii, pe apărarea drepturilor şi a libertăţilor lui fundamentale contra «dictaturii majorităţi democratice»; redescoperirea dreptului ca mijloc de refacere a liantului social şi ca mijloc de limitare a supremaţiei etatice.

După cel din urmă război mondial, tema statului de drept nu a mai fost atât o temă de dezbateri abstracte şi contradictorii pe terenul filosofiei, al politologiei ori în spaţiul doctrinei juridice, cât mai ales o reflecţie asupra conţinutului şi rolului dreptului, pentru a face din drept o antiteză la totalitarism. În fostele ţări comuniste, statul de drept şi-a găsit consacrare conceptuală expresă în legile fundamentale, precum şi mecanisme specifice de articulare.[3)] Discursul asupra statului de drept tinde să se mondializeze.[4)] Sistemul argumentativ şi scopul spre care se tinde nu sunt însă, totdeauna, compatibile sau deplin compatibile cu dialectica societăţii şi cu aspiraţiile reale ale celor care o

[1)] Pe larg, a se vedea *T. Drăganu*, Accesul liber la justiţie, cit. supra *passim.*

[2)] *J. Chevallier*, L'Etat du droit, Montchrestien, Paris, 1992, p. 127.

[3)] A se vedea, bunăoară, art. 4 din Constituţiea Bulgariei din 1991 sau art. 1 alin. (3) din Constituţia României din 1991, art. 1 din Constituţia Slovaciei sau art. 2 din Constituţia Sloveniei.

[4)] *J. Chevallier*, op. cit., p. 139.

populează. Între altele: «dreptul contra statului», «dreptul fără stat», disocierea statului funcționând *à la loi* de cel funcționând *à la foi;* statul de drept ca sursă a legitimității, ca instrument în lupta politică şi ca miză, în măsura în care fiecare va căuta să-şi asigure monopolul definirii lui legitime; juridicizarea accentuată a ansamblului vieții sociale şi transformarea astfel a societății într-o societate contencioasă, în care omul politic tinde să se prezinte şi ca om justițiar etc.[1] Adeseori însă, discursul filosofic sau cel politic pe tema statului de drept alunecă spre incantație sau degenerează în verbalism, construindu-se macarale de cuvinte pentru a se ridica o biată pietricică. Să ne întoarcem la ceea ce spunea Stagiritul: „...este mai curând preferabil ca legea să guverneze statul...; cel ce pretinde ca rațiunea să domnească pare a cere să domnească divinitatea şi legile; dar cel ce pretinde să domnească un om, adaugă şi animalul.... De aceea, legea este rațiunea fără porniri pătimaşe".

30. Preeminența dreptului în contextul Convenției europene a drepturilor omului. Nici Convenția pentru protecția drepturilor omului şi a libertăților fundamentale, nici jurisprudența Curții Europene nu consacră *in terminis* conceptul «stat de drept», o noțiune – cum s-a putut constata – susceptibilă de complexe conotații şi mai anevoios apropriabilă. Se evocă însă, atât în Convenție, cât şi în jurisprudență principiul «preeminenței dreptului», un principiu mai comprehensibil decât «stat de drept», al cărui înțeles şi al cărui scop derivă explicit şi direct din el însuşi.

În preambulul Convenției[2] se arată că „guvernele europene, animate de acelaşi spirit şi având un patrimoniu comun de ideal şi tradiții politice, de respect al libertății şi de *preeminență a dreptului*, sunt hotărâte să ia măsuri de natură să asigure garantarea colectivă a anumitor drepturi enunțate în Declarația Universală" (s.n.).

Câteva observații sunt necesare:[3] preambulul Convenției evocă principiul preeminenței dreptului în relație cu garantarea drepturilor şi a libertăților; în raport cu Declarația Universală, Convenția implică un «proces selectiv», ea având în vedere numai «anumite» drepturi dintre cele înscrise în Declarația Universală;[4] preambulul nu include preeminența dreptului în obiectul şi scopul Convenției, ci desemnează acest principiu ca element al patrimoniului spiritual comun al statelor membre ale Consiliului Europei.

Totuşi, cum de altfel s-a precizat,[5] principiul preeminenței dreptului nu este o simplă afirmație retorică. El se impune în operațiunea juridică de interpretare a dispozițiilor

---

[1] A se vedea, de asemenea *P. Miculescu*, Statul de drept, Ed. Lumina Lex, 1998, p. 248 şi urm.

[2] Considerăm că «preambulul», spre deosebire de o «expunere de motive», semnifică partea introductivă la un act juridic normativ sau la un tratat ori acord internațional şi are el însuşi forță normativă, nu doar explicativă.

[3] A se vedea, de asemenea, *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii pe articole, vol. I, Drepturi şi libertăți, Ed. All Beck, 2005, p. 76, p. 112-113.

[4] Hotărârea CEDO din 28 august 1986, în cauza *Glasenapp c. Germania*; Hotărârea din 28 august 1986, în cauza *Kosiek c. Germania.*

[5] *C. Bîrsan*, op. cit., p. 113.

Convenției, iar Curtea Europeană, în jurisprudența sa, și l-a constituit adeseori ca reper de interpretare, îndeosebi în contextul dreptului la un proces echitabil.[1)]

[1)] După cum spunea Curtea, dreptul la un proces echitabil constituie una dintre componentele principiului asigurării preeminenței dreptului și aceasta presupune, între altele, organizarea unei bune administrări a justiției, credibilă, sigură, imparțială și independentă. (Ibidem, p. 394, nr. 3. A se vedea și Hotărârea CEDO din 21 februarie 1975, în cauza *Golder c. Regatul Unit.*) Sub semnul aceloraşi exigențe – dreptul la un proces echitabil și preeminența dreptului – Curtea a tratat cu circumspecție ingerința puterii legislative într-o procedură judiciară, în afara cazurilor când există un «motiv de interes general imperios», niciodată însă pentru a influența soluționarea judiciară a unui litigiu determinat și mai ales dacă statul însuși este parte în acel litigiu. (Bunăoară, Hotărârea CEDO din 22 octombrie 1997, în cauza *Papageorgian c. Greciei* sau Hotărârea din 28 octombrie 1999, în cauza *Zielinski, Pradal Gonzales ș.a. c. Franței.*)

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul II
Forma puterii publice

31. Preliminarii

31. Preliminarii. În doctrina juridică românească s-a opinat în sensul că forma de stat reprezintă o categorie complexă, având ca elemente constitutive: *structura de stat, forma de guvernământ* şi *regimul politic.* Este un sens larg atribuit noţiunii «formă a puterii de stat». În sens strict, forma puterii publice semnifică structura acestei puteri.

1°. *Structura de stat* desemnează organizarea puterii publice în anumite limite spaţiale, adică pe un anumit teritoriu, raporturile specifice ce se constituie între elementele alcătuitoare ale ansamblului statal (unităţi administrativ-teritoriale sau formaţiuni statale), precum şi legăturile specifice dintre «întreg» şi «părţile» lui componente.[1)]

2°. *Forma de guvernământ* desemnează modul de formare şi organizare a organelor statului, caracteristicile şi principiile care stau la baza raporturilor dintre acestea,[2)] în special dintre organul legiuitor şi organele executive, inclusiv şeful statului.

3°. *Regimul politic* reprezintă ansamblul metodelor şi mijloacelor de înfăptuire a puterii, a relaţiilor existente între elementele ce alcătuiesc sistemul social-politic, relevând mai ales măsura consacrării şi garantării drepturilor şi libertăţilor fundamentale cetăţeneşti.

Capitolul I
Structura de stat

Secţiunea 1
Statul unitar şi statul federativ

32. Noţiunea de «structură a puterii publice». 33. Statul unitar sau simplu. 34. Statul federativ, compus sau unional

32. Noţiunea de «structură a puterii publice». Statul este o «instituţie de instituţii», constituite într-un ansamblu unic şi organic articulat. Vorbind deci de

---

[1)] Admiţând că structura de stat desemnează organizarea puterii publice în raport cu teritoriul, precum şi legăturile specifice – de coordonare sau de subordonare – ce se stabilesc între elementele sistemului statal, rezultă că organizarea administrativ-teritorială, fără a acoperi în întregime complexitatea structurii de stat, este un element integrat în aceasta.

[2)] Distingând între «forma de stat» şi «forma de guvernământ», *G. Burdeau* (Droit constitutionnel, 21e éd., 1988, cit. supra p. 50) considera că forma de stat vizează consistenţa puterii în care statul este titular; forma de guvernământ este determinată de maniera în care sunt desemnaţi agenţii acestei puteri şi modul în care ei o exercită.

structura[1] puterii publice se impun a fi relevate legăturile specifice existente între elementele alcătuitoare ale ansamblului statal şi cele existente între aceste elemente şi «întregul» statal.[2] Structura de stat desemnează integralitatea sistemului puterii publice, modul de organizare a acestei puteri pe un anumit teritoriu.

Identitatea statului, sub acest aspect, se exprimă fie sub forma unui *stat unitar* (simplu), fie sub forma unui *stat federativ* (compus).

33. Statul unitar sau simplu[3] se aseamănă cu figura geometrică a piramidei: a) El constituie o singură formaţiune statală; b) Are un regim constituţional unic, consacrat printr-o singură constituţie; c) Îşi constituie un singur rând de organe de vârf (legiuitoare, administrative, judecătoreşti), care exercită autoritatea lor la nivel central, în raport cu întregul teritoriu şi cu întreaga populaţie. În alţi termeni, această unică organizare politică şi juridică dispune exclusiv de totalitatea competenţelor etatice, neexistând nicio altă organizaţie concurentă, de acelaşi tip, cu care să-şi partajeze competenţele, pe acelaşi teritoriu şi cu privire la aceeaşi populaţie; d) Populaţia sa are de regulă o singură cetăţenie; e) Unităţile administrativ-teritoriale constituite în interiorul său sunt subordonate organelor centrale şi îşi desfăşoară activitatea, prin propriile lor organe, numai în limitele prescrise de organele centrale şi sub controlul şi supravegherea acestora; f) Este el însuşi – şi numai el – subiect de drept internaţional. Statul unitar are, aşadar, «un singur centru de impulsuri politice şi guvernamentale». Arhitectura unitară sau simplă a statului nu este determinată nici de întinderea lui teritorială, nici de densitatea sau numărul locuitorilor, nici de existenţa mai multor naţionalităţi, nici de regimul politic etc.[4]

Statul unitar nu este incompatibil cu descentralizarea şi deconcentrarea, adică cu recunoaşterea autonomiei şi competenţei de decizie, în anumite limite, organelor

---

[1] Structura este o ordine spaţială, specifică oricărui sistem. Ea exprimă apartenenţa «părţilor» la «întreg», legăturile relativ statornice dintre elementele alcătuitoare ale sistemului, pe de o parte, şi dintre aceste elemente şi sistem, pe de altă parte. Structura reprezintă astfel prima carte de identitate a sistemului.

[2] În cadrul sistemului de exigenţe juridice, structura internă a puterii etatice poate fi examinată după cum „această putere are un titular unic sau ea se corelează unor multiple centre de putere". (*G. Burdeau*, op. cit., p. 51). Acest criteriu este operant numai dacă titularul puterii este considerat statul, astfel cum apreciază şi autorul citat. El devine discutabil dacă titularul legitim al puterii este considerat poporul, statul fiind doar instrumentul prin care acesta îşi exercită puterea sa. În asemenea condiţii, deşi titularul puterii e unic – poporul –, forma de stat poate fi totuşi compusă.

[3] Asupra caracteristicilor statului unitar, a se vedea de asemenea: *T. Drăganu*, Drept constituţional şi instituţii politice, I, cit. supra p. 223; *I. Muraru*, Drept constituţional şi instituţii politice, cit. supra p. 33; *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituţional şi instituţii politice, ed. a XI-a, vol. II, Ed. All Beck, 2004, p. 70-71. Sintetizând asemenea caracteristici, T. Drăganu preciza: „Un stat este unitar atunci când asupra tuturor indivizilor care-i populează teritoriul îşi exercită autoritatea un singur sistem de organe înzestrate cu suveranitate internă şi externă."

[4] Două state extreme, din toate punctele de vedere, constituie un exemplu edificator: Elveţia este un stat federativ, în schimb China este un stat „multinaţional unitar".

constituite în subdiviziunile teritoriale ale statului (regiuni, provincii, departamente, judeţe, comune etc.). Organizarea tentaculară, ermetic centralizată a instituţiilor etatice, ignorând realităţile concrete şi specifice din unităţile administrativ-teritoriale, poate fi posibilă, dar nu şi recomandabilă. Cum spunea Napoleon al III-lea, se poate guverna de departe, dar se administrează bine de aproape. Modalităţile descentralizării[1] şi ale deconcentrării[2] sunt diferite şi cu rezultate mai mult sau mai puţin semnificative. Două elemente rămân însă mereu aceleaşi: autonomia locală şi tutela ierarhică. Raportul dintre acestea şi formele lor de exprimare adaugă statului unitar trăsături inedite.[3] Sunt însă elemente de grad, de intensitate, în procesul descentralizării, nu însă de natură juridică. Cum plastic s-a spus, pericolul apoplexiei centrului şi al paraliziei extremităţilor recomandă o administraţie de proximitate. Statul rămâne însă fidel principiului unităţii.

---

[1] Uneori descentralizarea, exclusiv administrativă, semnifică doar constituirea unor organe locale proprii, recunoaşterea unei autogestiuni administrative, dreptul de decizie proprie în problemele de interes local, dacă acestea nu afectează interese comune, naţionale. Alteori, descentralizarea este completă, apropiind mult statul unitar de cel federativ. (De exemplu, în Italia, potrivit art. 115 al Constituţiei din 1947, regiunile constituie „organisme autonome", începând mai ales din 1970. În Belgia s-a realizat, în 1970 şi apoi în 1980, o descentralizare de tip etnic şi lingvistic: 3 regiuni politico-administrative, 4 regiuni lingvistice, 3 comunităţi culturale. Este o descentralizare dusă la punctul extrem. Deşi grupurile valon şi flamand nu au un caracter etnic şi nu au propria lor constituţie, ele dispun de un sistem apropiat *self government*-ului, asemănător federalismului. Articolul 1 din Constituţia Belgiei consacră statul belgian ca „stat federal".) Este foarte greu să se stabilească măsura exactă a tutelei organelor locale de către cele centrale: dacă aceasta este largă, există riscul de a compromite coeziunea statului; dacă aceasta este prea apăsătoare şi restrânsă, există riscul de a compromite descentralizarea. (*P. Pactet*, Institutions politiques. Droit constitutionnel, 9e éd., Masson, Paris, Milan, Barcelona, Mexic, 1989, p. 49.)

[2] «Deconcentrarea» – termen nou introdus şi în Constituţia României – este un sistem de «centralizare» prin persoane interpuse. Mai exact, ea constă în transferul unor atribuţii administrative ale puterii centrale pe plan local, în beneficiul unui agent al statului. Bunăoară, în sistemul nostru juridic, potrivit art. 123 din Constituţie, «prefectul» numit de Guvern este reprezentantul acestuia pe plan local şi conduce serviciile publice deconcentrate din respectiva unitate administrativ-teritorială. Literalmente, «descentralizarea» semnifică auto-administrare, echivalentul lui *local government* sau *self government*, identificându-se chiar cu «democraţia locală», căci unele atribuţii administrative sunt «delegate» reprezentanţilor aleşi pe plan local.

[3] Unii autori constituie de altfel, tocmai în considerarea unor asemenea elemente, categoria de «stat unitar complex» (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 140, p. 243 şi urm.). Alături de «regionalismul italian» şi de «regionalismul diversificat belgian», aducem în atenţie încă două exemple. Regatul Unit al Marii Britanii şi Irlandei de Nord, stat unitar, a provenit din încorporarea succesivă în Anglia a Ţării Galilor (1536), Scoţiei (1707) şi Irlandei (între 1800 şi 1921). Statul englez nu are însă o legislaţie uniformă, unele legi nefiind aplicabile în unele comitate. Cu alte cuvinte, există mai multe legislaţii, dar un singur legislator. Situaţia este asemănătoare în Franţa, cât priveşte departamentele şi teritoriile de dincolo de mări, unde nu se aplică uniform şi automat legislaţia metropolitană. Sunt exemple de aşa-zise «uniuni incorporate», ca forme specifice de state unitare.

34. Statul federativ, compus sau unional[1] este constituit din două sau mai multe state membre (state federate) care, în limitele şi în condiţiile precizate prin constituţia federaţiei, transferându-şi o parte dintre atributele lor suverane în favoarea statului compus, dau astfel naştere unui nou stat, distinct de statele ce-l alcătuiesc.[2] Acestea din urmă îşi păstrează însă identitatea şi cealaltă parte a atributelor lor suverane. Într-o opinie,[3] statul federativ combină trei principii: a) Superpoziţia statului federativ în raport cu statele federate, care, pe baza unei „clauze de supremaţie" – precum în S.U.A. – trebuie să recepteze normele statului federal; b) Autonomia statelor federate, rezultată şi din clauzele atributive de competenţe sau din clauzele de excepţie prevăzute în favoarea lor; c) Participarea statelor federate la realizarea atribuţiilor statului federal. În sistemul de relaţii dintre statul federativ şi statele federate, întâlnim, de regulă, următoarele elemente definitorii:

A. În termenii *dreptului constituţional,* statul federativ reprezintă o unitate statală în care: a) Există o ordine constituţională comună statelor federate, astfel cum aceasta a fost consacrată prin legea fundamentală a federaţiei; b) Există o legislaţie comună statelor federate, emanând de la organele cu competenţă normativă constituite la nivelul federaţiei; c) Există organe legiuitoare, administrative şi de justiţie la nivelul federaţiei[4]; d) Populaţia reprezintă un corp unitar, deşi persoanele ce o alcătuiesc deţin două cetăţenii – cetăţenia statului federativ şi cetăţenia statului federat;

B. *În termenii dreptului internaţional,* statul federativ este subiect distinct, acţionând ca atare în relaţiile internaţionale;

C. *Statele federate, păstrându-şi personalitatea juridică şi relativa lor autonomie, se află în relaţii de complementaritate cu statul federativ:* a) Sub rezerva respectării constituţiei statului federativ, fiecare stat federat are o ordine constituţională proprie, consacrată în constituţia sa; b) Sub rezerva aceleiaşi condiţii, el are o legislaţie proprie, emanând de la organele sale cu competenţă normativă;[5] c) Are organe proprii legiuitoare,

---

[1] A se vedea, de asemenea *T. Drăganu*, op. cit. I, p. 223; *I. Muraru*, op. cit., p 34-35.

[2] Unii autori includ în categoria «statului compus», alături de statul federativ, confederaţia de state. (*G. Burdeau*, op. cit., p. 53; *G. Ignasse*, op. cit., p. 26.) În sens larg, confederaţia poate fi considerată o varietate a statului compus; în sens restrictiv însă, alăturarea confederaţiei statului federativ nu este justificată, întrucât confederaţia nu dă naştere unui nou stat. Cu alte cuvinte, confederaţia reprezintă doar o «uniune de drept internaţional», nu însă şi una de «drept constituţional». Am inclus deci confederaţia în categoria «asociaţiilor de state», altele însă decât statele federative.

[3] *J. Gicquel*, op. cit., p. 72.

[4] De regulă se constituie şi un organ jurisdicţional, la nivelul federaţiei, pentru concilierea divergenţelor ce ar apărea între statul federat, respectiv organele lui, şi statul federativ, respectiv organele acestuia. (De exemplu, Curtea Supremă în S.U.A., Tribunalul federal în Elveţia).

[5] Partajarea competenţelor normative între organul legiuitor al statului federativ şi organele legiuitoare ale statelor federate se realizează fie prin enumerarea materiilor ce fac obiectul reglementării respectivelor organe legiuitoare, fie prin arătarea expresă a competenţei normative ce revine statului federativ, înţelegându-se că în toate celelalte probleme pot interveni organele legiuitoare ale statelor federate, fie prin arătarea expresă a competenţei normative

administrative şi de justiţie; d) Populaţia sa reprezintă un corp distinct, având cetăţenia statului federat, integrată însă în colectivitatea unificată a statului federativ; e) El este subiect de drept constituţional şi, în anumite limite, este sau poate fi subiect de drept internaţional;[1] f) Teritoriul său constituie o entitate în cadrul teritoriului statului federativ; g) În condiţiile precizate în constituţia statului federativ, statul federat participă la constituirea principalelor organe federative, la stabilirea ordinii constituţionale federative şi a legislaţiei comune.[2]

Concilierea intereselor federative cu cele ale statelor federate, sub aspectul elementelor arătate sau al altor asemenea elemente, se realizează adeseori cu destule dificultăţi şi chiar tensiuni, la intersecţia legii de asociere cu cea de autonomie.

De obicei, statului federativ îi premerge confederaţia de state.[3] Uneori însă, federaţia manifestă tendinţa de a se îndrepta spre o confederaţie de state sau chiar către forma statului unitar. Se manifestă deci, după caz şi conjunctural, fie tendinţe centrifuge, fie tendinţe centripete.

---

ce revine organelor legiuitoare ale statelor federate, înţelegându-se că în toate celelalte probleme va putea interveni organul legiuitor al statului federativ. (De exemplu, la elaborarea Constituţiei Indiei din 1950 s-au avut în vedere „trei liste de probleme": probleme ce trebuie recunoscute prin constituţie ca făcând parte din competenţa de legiferare a organului legiuitor al federaţiei, probleme care trebuie transpuse în competenţa exclusivă a organelor legiuitoare ale fiecărui stat federat şi – iată o altă variantă de distribuire a competenţelor – probleme în legătură cu care pot interveni cu reglementări atât organul legiuitor al statului federativ, cât şi organele legiuitoare ale fiecărui stat. O situaţie similară există în Canada, dar aici „lista a treia" de probleme se reduce la două subiecte: imigrarea şi agricultura. În federaţia australiană, unele probleme de apărare, legate de utilizarea energiei nucleare sau chiar unele probleme cu privire la aviaţie au făcut obiect de dispută sub raportul competenţei reglementării.)

[1] În practica internaţională nu există o regulă cu privire la limitele în care statele federate se manifestă ca entităţi (de exemplu, statele federate din Austria pot încheia acorduri comerciale şi poştale cu statele străine; cantoanele Elveţiei pot încheia tratate cu alte state, în probleme ce privesc economia publică, raporturile de vecinătate şi de poliţie; Bavariei i s-a recunoscut dreptul de reprezentare diplomatică în raporturile cu Vaticanul, în perioada 1871-1934, Ucraina şi Bielorusia erau şi în perioada existenţei U.R.S.S.-ului membre ale O.N.U.).

[2] Statul federativ are un organ legiuitor bicameral, în cea de-a doua Cameră statele federate participă la adoptarea deciziilor «en tant que tels», indiferent de întinderea teritoriului sau numărului populaţiei. (Unele disensiuni există totuşi. De exemplu, tentativa de secesiune a Québec-ului, în urma referendumului din 1980 şi a celui din 1995, sau străduinţa acestei provincii din federaţia canadiană de a dobândi un loc special în federaţie. Probleme asemănătoare s-au ivit şi în cadrul federaţiei sovietice, iugoslave etc.) Un interes aparte – remarca *I. Muraru* (op. cit., p. 135) – prezintă Belgia, ca stat federativ nou, compus din trei comunităţi (franceză, flamandă, germană) şi din trei regiuni (Regiunea valonă, Regiunea flamandă, Regiunea bruxelleză); de asemenea, există patru regiuni lingvistice. (Ţinând seama de astfel de particularităţi, se vorbeşte despre un «federalism informal».)

[3] Bunăoară, federaţia americană a fost mai întâi, între anii 1781-1787, o confederaţie; originea federaţiei elveţiene se află în pactul de alianţă permanent din 1291 dintre trei cantoane (Uri, Schwitz, Unterwalden); federalismului german i-a premers Confederaţia de Nord, între 1867 şi 1871.

Secțiunea a 2-a
Asociațiile de state și ierarhiile de state

35. Forme ale asociațiilor de state și ale ierarhiilor de state. 36. Asociațiile de state. 37. Ierarhiile de state

35. Forme ale asociațiilor de state și ale ierarhiilor de state. Asociațiile de state sunt forme agregative asemănătoare federațiilor. Ele sunt totuși deosebite de acestea prin faptul că nu dau naștere unui stat nou. Principalele forme ale asociațiilor de state au fost sau sunt: *confederația, uniunea personală* și *uniunea reală*. Principalele forme ale ierarhiilor de state au fost sau sunt[1]: *statul vasal, statul protejat, dominioanele britanice, teritoriile sub mandat, statele sub tutelă internațională*. Asociațiile de state se deosebesc de ierarhiile de state prin faptul că, pe când la asociațiile de state suveranitățile diferitelor state alcătuitoare sunt egale între ele, la ierarhiile de state, unul sau unele dintre statele participante nu se bucură de plenitudinea suveranității.[2]

36. Asociațiile de state pot fi deci considerate: *confederația* (1°); *uniunea personală* (2°); *uniunea reală* (3°).

1°. *Confederația de state* nu este un «stat compus», ci o «compunere de state». Ea este o asociere relativ durabilă dintre două sau mai multe state, care, păstrându-și suveranitatea și calitatea de subiecte ale dreptului internațional, convin să-și creeze unele organe comune[3] și să-și unifice legislația, în anumite domenii. Prin urmare, confederația: a) Este o uniune de drept internațional; b) Este o uniune a cărei acțiune se limitează la câteva probleme generale, esențiale și comune statelor confederate; c) Este o asociație de state care implică dreptul de secesiune al acestora, sub rezerva respectării clauzelor pactului de confederare; d) Este o asociație de state care traduce principiul limitării și al medierii puterii confederate (organele confederate nu numai că au o competență limitată, dar, de regulă, ele își asigură eficacitatea actelor adoptate prin confirmarea ulterioară a acestora de către organul competent al statului confederat).

Uneori, confederația funcționează similar federației și tinde spre constituirea unui stat federativ; alteori însă, ea se transformă în stat unitar.[4]

2°. *Uniunea personală* nu reprezintă doar un «arhaism». Ea reprezintă asocierea a două sau mai multe state prin existența unui monarh sau șef de stat comun, fie ca o consecință a legilor de succesiune la tron sau a combinațiilor matrimoniale dinastice,[5]

---

[1] *T. Drăganu*, op. cit., I, p. 227 și urm.

[2] Idem, p. 224.

[3] Cum ar fi: dietă, congres, adunare confederală, parlament etc.

[4] De exemplu, Confederația Statelor Unite ale Americii de Nord, creată în 1778, s-a transformat în 1787 în stat federal. Confederația Țărilor de Jos, creată în 1580, a devenit stat unitar în 1795.

[5] De exemplu, uniunea dintre Aragon și Castilia, realizată în 1474; uniunea Burgundiei și Țărilor de Jos cu Austria, realizată în 1479; uniunea dintre Austria și Spania, între anii 1516-1519; uniunea realizată sub Bolivar între Peru (1813), Columbia (1814), Venezuela (1816); uniunea celor trei țări românești sub domnitorul Mihai Viteazul (1600).

fie ca o consecință a unor decizii luate de organe naționale sau internaționale,[1] statele membre păstrându-și însă plenitudinea suveranității.

3°. *Uniunea reală* reprezintă asocierea a două sau mai multe state nu doar prin existența unui monarh sau șef de stat comun, dar și prin crearea unuia sau mai multor organe comune.[2] Caracteristicile uniunii reale ar fi următoarele: a) Crearea sa printr-un act juridic al statelor ce convin să desfășoare anumite activități în comun (actul putând să rezulte din două legi interne sau să fie un tratat internațional); b) Existența unuia sau mai multor organe comune; c) Vecinătatea geografică a statelor.

Pe parcursul dezvoltării istorice, în situații conjuncturale, speciale, au existat și «uniuni inegale», constituite după principiul paternalismului (statele vasale, statele protejate, statele sub mandat ș.a.). Există, de asemenea, uniuni cu caracteristici inedite, apropiindu-se în unele privințe fie de statul federativ, fie de statul unitar, fără însă a se identifica cu vreunul dintre acestea.[3]

37. Ierarhiile de state îmbracă forme istoricește revolute sau reziduale: *statul vasal* (1°); *statul protejat* (2°); *dominioanele britanice* (3°); *teritoriile sub mandat* (4°); *statele sub tutelă internațională* (5°).

1°. *Statul vasal.* Prin «vasalitate» se înțelege situația juridică a unui stat care, deși are o structură politică și un teritoriu propriu, dispune totuși de o suveranitate incompletă, prin faptul că își ia față de un alt stat – statul suveran – anumite obligații care îi grevează suveranitatea.[4] Obligațiile statului vasal sunt în mod obișnuit două: de a da asistență militară statului suveran în caz de război și de a-l sprijini cu anumite contribuții bănești; în schimb, statul suveran protejează și ajută statul vasal. Obligațiile statului vasal, impuse acestuia și având un caracter perpetuu, constituie o adevărată *capitis deminutio* pentru suveranitatea lui.[5] Vasalitatea este astăzi revolută.[6]

---

[1] De exemplu, uniunea dintre Polonia și Lituania, între anii 1386-1596; uniunea dintre Prusia și Neuchâtel, între anii 1707-1857, ca urmare a deciziei unui tribunal elvețian; uniunea dintre Țările de Jos și Luxembourg, între anii 1875-1890, pe baza unei hotărâri a Congresului de la Viena, din 1875.

[2] Astfel, uniunea dintre Suedia și Norvegia, între anii 1875-1901, pe baza unui tratat; uniunea dintre Austria și Ungaria, între anii 1867-1918, în temeiul a două legi adoptate în cele două state; uniunea dintre Danemarca și Islanda, între anii 1918-1944, printr-o lege daneză; uniunea Moldovei și Munteniei, sub denumirea «Principatele Unite».

[3] Republica Unită Tanzania, constituită în 1964, prin unirea Republicii Zanzibar și Pemba cu Republica Tanganika; federația Emiratelor Arabe, creată în 1971, alcătuită din 7 emirate. Forme specifice de asociere de state sunt și Commonwealth-ul și Uniunea Franceză, prima constituită în 1949, cuprinzând fostele colonii britanice, iar cea de-a doua în 1946, alcătuită din Republica Franceză (Franța metropolitană, departamentele și teritoriile ei de peste mări) și statele asociate (protectoratele franceze). Constituția franceză din 1958 a creat o «comunitate», alcătuită din Franța și fostele ei colonii, transformată în 1969 într-un gen de confederație.

[4] *T. Drăganu*, op. cit., p. 227-230.

[5] Idem, p. 228.

[6] Exemplele istorice trecute sunt însă numeroase. De exemplu, Serbia între anii 1856-1878, Bulgaria între 1878-1908, Egiptul între 1833-1914, Principatele Unite, prin Tratatul de la Paris din 1856 și prin Convenția de la Paris din 1858.

2°. *Statul protejat* are de asemenea o structură politică şi un teritoriu propriu, dar pierde o parte a prerogativelor suveranităţii în folosul statului protector. Statul protejat este un stat vasal în formă «modernă». Obligaţiile statului protejat sunt însă mult mai diferite decât cele ale statului vasal şi ele sunt de intensitate variabilă.[1)]

3°. *Dominioanele britanice* au fost integrate în aşa-zisa «Comunitate britanică de naţiuni», alcătuită din fostele colonii (Canada, Australia, Noua Zeelandă, Africa de Sud). Ca «dominioane»,[2)] faţă de fostele «colonii», ele au dobândit aproape integral independenţa, devenind subiecte de drept internaţional. După al doilea război mondial, «Comunitatea britanică de naţiuni» a devenit «Comunitatea de naţiuni» *(Commonwealth of Nations)*. Statele care o alcătuiesc sunt membre ale Organizaţiei Naţiunilor Unite.

4°. *Teritoriile sub mandat* au fost de fapt fostele colonii germane şi unele dintre fostele provincii ale Imperiului Otoman, a căror administrare şi-a asumat-o Liga Naţiunilor, care, la rândul ei, a dat mandat unora dintre puterile semnatare ale tratatelor de pace să exercite efectiv competenţa de a le administra, sub controlul Ligii Naţiunilor.[3)]

5°. *Statele sub tutelă internaţională* au luat locul statelor sub mandat internaţional, potrivit Cartei O.N.U., aceasta în scopul sprijinirii evoluţiei respectivelor state spre deplină independenţă sau pentru asigurarea stabilităţii şi a integrităţii lor ori pentru rezolvarea unor conflicte interetnice sau pentru garantarea acordurilor convenite.

Capitolul II
Forma de guvernământ

38. Noţiunea «formă de guvernământ»

38. Noţiunea «formă de guvernământ» exprimă modul în care, practic, se exercită puterea. Ea este independentă de structura de stat. Diferite forme de guvernământ pot succede în cadrul aceleiaşi structuri de stat; invers, aceeaşi formă de guvernământ poate exista în state cu structuri diferite.

[1)] De exemplu, protectoratul Franţei asupra Tunisului (1881-1956) sau asupra Marocului (1912-1956).

[2)] «Dominionul» a fost definit ca fiind acel stat a cărui autonomie interioară este completă, dar a cărui suveranitate externă, nulă la origine, rămâne strâns subordonată directivelor diplomaţiei metropolitane. (Vocabulaire juridique, sous la direction de H. Capitant, P.U.F., Paris, 1936, p. 204).

[3)] Au existat trei tipuri de mandate: Mandatul A, care s-a aplicat teritoriilor din Orientul Apropiat (Siria, Palestina, Iran etc.); Mandatul B, aplicat unor ţări ca Togo, Camerun, Tanganika, Ruanda, Burundi; Mandatul C, care s-a aplicat unor ţări ca Noua Guinee, Samoa, Naum, semnificând însă, în fapt, asimilarea lor pur şi simplu.

În accepțiunea pe care am dat-o formei de guvernământ, aceasta cuprinde ca element constitutiv și condițiile în care se realizează atribuțiile de șef al statului.[1] De asemenea, ea vizează raporturile specifice ce se stabilesc între organul chemat să îndeplinească atribuțiile de șef de stat și celelalte categorii de organe, îndeosebi parlamentul și guvernul. Practic însă, atunci când avem a examina forma de guvernământ, procedăm la identificarea titularului puterii și la reperarea modului în care ea se exercită.

Urmând o clasificare clasică[2] și confruntând-o cu realitățile istorice contemporane,[3] principalele forme de guvernământ pot fi considerate următoarele:[4] *democrația, monocrația, oligarhia,* formele *mixte* și formele specifice *statelor socialiste.*

---

[1] Sub acest aspect, de regulă, sunt identificate două forme de guvernământ: monarhia și republica. Monarhia este acea formă de guvernământ în care șeful statului este desemnat pe baze ereditare sau pe viață; republica se caracterizează prin faptul că organul care exercită funcția de șef al statului – și poartă de regulă denumirea de președinte – este ales pe o perioadă determinată, fie de către corpul electoral – direct sau printr-un număr de electori –, fie de către parlament. Orice asociere între republică și democrație sau între monarhie și monocrație este simplistă și poate fi eronată.

[2] Istoricul antic Herodot și filosofii Platon și Aristotel au meritul de-a fi încercat prima clasificare a diferitelor forme de guvernământ. Aristotel propunea constituirea a trei grupe de asemenea forme: monarhia, caracterizată prin concentrarea puterii în mâinile unei singure persoane, ea putând însă degenera în tiranie sau despotism; oligarhia, în care puterea se împarte între mai mulți indivizi (diarhia, triumviratul, decemviratul) sau ea este rezervată unui grup restrâns (clasă socială sau castă militară); democrația, unde poporul deține puterea suverană și el o exercită direct. Această clasificare a fost îmbogățită și nuanțată de o manieră sensibil diferită: *republica,* desemnând toate formele politice lipsite de un șef de stat ereditar și în care puterea aparține fie unei părți din populație (aristocrația), fie poporului (democrația); *monarhia,* unde puterea aparține unei singure persoane, care o exercită după legi fixe și stabile; *despotismul,* desemnând acele forme în care puterea se exercită fără niciun fel de limite sau reguli. Așadar, la criteriul «cantitativ», al numărului, reținut de greci ca reper pentru gruparea formelor de guvernământ, se adaugă un nou element: caracterul moderat sau accentuat în care se exercită autoritatea (*B. Jeanneau*, op. cit., p. 12-13). Trebuie însă spus că Stagiritul însuși a combinat criteriul cantitativ cu cel calitativ, important fiind pentru el dacă cei care exercită puterea acționează în interesul tuturor sau numai în propriul lor interes.

[3] Realitatea istorică este, acum, mult mai complexă și cu note de specificitate: monarhia este o formă de guvernământ mai mult simbolică, sprijinindu-se pe tradiții și reducându-se la un rol ceremonial; aristocrația aproape a dispărut; republica are o cu totul altă semnificație decât cea originară; democrația îmbracă forma sistemului reprezentativ; despotismul se înfățișează în forme mai subtile decât tirania elementară (cezarismul popular, de genul celui practicat în unele țări din America Latină, din Africa sau din unele țări socialiste); dictaturile sunt disimulate prin «conducerea colectivă» sau așa-zise «organe reprezentative alese», specifice și unora dintre țările socialiste; în fine au apărut multiple sisteme mixte etc. (A se vedea și *B. Jeanneau*, op. cit., p. 13-15).

[4] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 29 și urm., p. 47 și urm.

Secțiunea 1
Democrația

39. Definire și principii. 40. Formele democrației

39. Definire și principii. Democrația[1] este acea formă de guvernământ în care prerogativele puterii aparțin poporului și acesta le exercită suveran, prin corpul său electoral sau, după caz, prin corpul său referendar. Poporul se înfățișează astfel ca «putere originară», iar organele constituite de el pentru a-i exprima și realiza voința sunt «puteri derivate». În democrație toți cetățenii au drepturi și îndatoriri egale, fără privilegii sau discriminări[2]. Printre fundamentele și caracteristicile democrației pot fi înscrise: a) Universalitatea participării la rezolvarea problemelor publice; b) Consacrarea și garantarea drepturilor și libertăților publice și private; c) Pluralismul ideologic; d) Aplicarea principiului majorității;[3]

---

[1] De la cuvintele grecești *demos* (popor) și *cratos* (putere). Aducem în atenție, în context, lucrarea lui *Arend Lijphart*, Democrații. Modele de guvernare majoritară și consensuală în douăzeci și una de țări, „Sigma JG", Chișinău, 1999 sau „CEU Press Budapesta", 1999, traduceri după ediția originară în limba engleză. (La această lucrare ne vom mai referi.) Luând în considerare definiția lui Abraham Lincoln, definiție care, bunăoară în Franța, are valoare oficială, democrația este guvernarea poporului, de către popor și pentru popor.

[2] Democrația antică era guvernată de principiile libertății, egalității și majorității. Într-adevăr: a) Democrația se opunea puterii unei singure persoane (monocrația), sau câtorva persoane (oligarhia); b) Ea implica libertatea de exprimare a tuturor opiniilor, fiecare putându-se manifesta – cum spunea Euripide – «printr-un sfat bun sau tăcând»; c) Libertatea și egalitatea erau indisolubile, exprimabile printr-un singur cuvânt (*isegoria*), nicio opinie neavând privilegiul adevărului; d) Majoritatea era aceea care, în cele din urmă, tranșa, în scopul adoptării deciziilor. Totuși, prezența cetățenilor în Agora sau Pnyx era restrânsă ; străinii, sclavii, minorii, meticii, femeile nu aveau dreptul de a participa la adoptarea deciziilor Cetății; democrația antică nu era liberală, ocrotind cetățeanul în vocația lui de a participa la treburile publice, nu însă și securitatea individului. (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 30, p. 48-50.)

[3] Principiul majorității este considerat un principiu-cheie al constituționalismului. Termenul «majoritate» poate avea înțelesuri diferite, contextuale: un număr de voturi (majoritate simplă, absolută sau calificată), partidul sau coaliția de partide cu numărul cel mai mare de locuri în parlament (majoritatea parlamentară), procentajul de voturi cerute pentru a fi ales, în raport cu numărul voturilor exprimate (majoritatea relativă, majoritatea absolută), majoritatea de opinii sau opinia majoritară (*majority opinion* care se opune la *dissenting opinion* în adoptarea unei decizii jurisdicționale) ș.a.m.d. Întrucât principiul majorității implică legea numărului, aplicarea lui trebuie să se afle sub semnul câtorva exigențe, între care: repudierea inevitabilă a unanimismului – adeseori întâlnit în reflecțiile antropologice asupra unor societăți –, constituit aproape ca regulă imperativă în regimurile politice totalitare; repudierea și a unicității, specifică uneori monarhiilor și totdeauna dictaturilor sau unor grupuri oligarhice ori nomenclaturiste; adoptarea democratică a deciziilor în organele colective deliberative; respectul față de minoritate și protecția acesteia ori a grupurilor minoritare; admiterea pluralismului; asigurarea caracterului reprezentativ al majorității; arta de a impune majoritatea, pentru ca aceasta să nu degenereze în «dictatură a majorității», rezonabilitatea majorității, care nu este, prin definiție, infailibilă sau totdeauna pozitivă; admiterea compromisului ca instrument de «coabitare» și ca semn al lucidității în perspectiva schimbării raportului dintre majoritate și minoritate.

e) Pluralismul instituțional[1]. Totuși, criteriul democrației rămâne încă polemic.[2] Democrația nu poate fi evaluată în sine, ci în strictă interdependență cu o multitudine de factori, între care: nivelul de dezvoltare economico-socială și politică, contextul istoric intern și ambianța internațională, scopul fundamental al regimului politic și mijloacele promovate pentru atingerea lui, sistemul «instituțiilor-organisme» și al «instituțiilor-mecanisme»,[3] modul de articulare a acestora și eficacitatea lor ș.a. Esențialmente, Uniunea Europeană a stabilit, la Copenhaga, în 1993, câteva criterii politice ale democrației: instituții stabile, statul de drept, drepturile omului, respectul minorităților și protecția lor.

Măcar câteva dintre temele actuale – reinterpretate[4] – ale democrației se impun, cu siguranță, atenției.

Poate datorită faptului că democrația a ajuns să desemneze o «civilizație», noțiunea de democrație este încă difuză și plurivalentă. Devenind un «cuvânt onorific universal», democrația poate deveni și un «termen capcană». În sens literal, nimic mai simplu decât să spui că democrația desemnează «puterea poporului». Dar «ce este» democrația nu se poate separa de ceea «ce trebuie să fie». Prin urmare, problema definirii democrației are o dublă natură, impunând atât o definiție descriptivă, cât și una prescriptivă, atât o abordare ideală, cât și una reală. Realizarea finalităților și a scopurilor constituie așadar un element constitutiv al democrației, dimensiunea ei normativă.

«Democrația etimologică» – democrația concepută în semnificația originară și literală a termenului – nu mai poate fi o realitate. Trecerea de la microdemocrații la macrodemocrații implică o nouă viziune asupra democrației însăși, regândirea și reașezarea criteriilor democrației. Poporul trebuie conceput ca «marea parte», exprimată prin principiul majorității limitate, implicând astfel definirea democrației ca sistem al domniei majorității, limitate însă de drepturile minorității; viitorul democratic al oricărei democrații reale depinde de convertibilitatea majorității în minoritate; și invers, a minorității în

---

[1] Instituționalizarea puterii populare și realizarea ei în forme adecvate (sufragiul universal, inițiativa legislativă, dreptul de revocare sau dizoluție a organelor elective, veto-ul popular, referendumul, în primul rând constituțional), instituționalizarea puterii deliberative (parlamentul), a puterii executive și a puterii judecătorești.

[2] Pentru cei care postulează pentru sine, în exclusivitate, libertatea, nu există democrație, decât dacă le este garantată autonomia; pentru cei care doresc legalitatea, regimul democratic nu există decât dacă voința poporului, exprimată în legi, devine regulă obligatorie pentru toți; pentru unii libertatea este un atribut inerent individului și în profitul lui, pentru alții ea semnifică posibilitatea de a se sustrage oricărei constrângeri.

[3] «Instituțiile-organisme» sunt colectivități umane, unite printr-o ideologie sau un scop comun, supuse unei autorități recunoscute și unor reguli de organizare și funcționare (de exemplu, statul, organele de stat); «instituțiile-mecanisme» reprezintă sisteme de reguli de drept (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 26, p. 39).

[4] A se vedea: *G. Sartori*, Teoria democrației reinterpretată, traducere de Doru Pop, prefață de Dan Pavel, Polirom, 1999, *passim*. Reluăm, din păcate numai fragmentar, câteva dintre aserțiunile și axiomele celebrului filosof și politolog.

majoritate. Dogmatismul, sectarismul, ostracizarea sunt deci sau trebuie să fie cu totul străine democrației.

«Puterea poporului» este pur și simplu o expresie eliptică; ea descrie numai începutul procesului, nu și rezultatul acestuia: guvernarea asupra poporului. Dar astfel, prin guvernarea poporului de către cei cărora poporul le-a delegat puterea, există riscul pierderii puterii reale de către popor și alunecarea spre puterea autocratică, adică spre nondemocrație.

«Domnia majorității» nu trebuie privită decât ca formulă stenografică a domniei «majorității limitate». Poporul reprezintă «majoritatea plus minoritatea», iar scindarea în cele două categorii se face numai temporar – printr-un proces decizional constând în alegeri – și pentru a se putea decide. O majoritate care nu se poate transforma în minoritate, nu este o majoritate democratică; o astfel de democrație moare în chiar momentul nașterii ei; cel mult, primele alegeri sunt singurele alegeri democratice. Alternanța la putere reprezintă dinamica și mecanica democrației. Altfel, începutul democrației este forma romantică sub care ni se prezintă chiar sfârșitul ei.

«Autoguvernarea», în sensul ei literal, ca dimensiune imanentă a democrației, este un mit. Momentele ei de intensitate maximă sunt rare și efemere și tocmai aceasta demonstrează utopia autoguvernării permanente.

Poporul, în actul sau în rolul său de guvernare, se exprimă, prin corpul electoral, numai discontinuu și elementar, prin alegeri. Dar alegerile libere, în absența libertății de opinie, nu înseamnă nimic sau înseamnă un «suveran al nimicului». Democrația presupune și «conflicte», iar «domnia majorității», ca formă de soluționare a conflictelor, este condiția imanentă a unei adevărate democrații. Dezacordul nu privește forma de guvernare, ci persoanele care guvernează și modul cum ele guvernează.

Politicul implică supraordonarea, structurarea ierarhică a colectivităților; pe scurt, «democrația verticală», democrația înfăptuită, post-electoral, prin aleșii alegătorilor. Dar structurarea verticală a democrației atrage o «întrebare incomodă»: cum se face că, în cele din urmă, domnia majorității sfârșește prin a fi domnia minorității? «Grupul de control» rezultat din alegeri sau «minoritatea de putere» poate fi cu atât mai îndoielnică cu cât ea nu constituie totdeauna și o «elită», un grup cu gradul cel mai ridicat de capacitate în domeniul lui de activitate. Altfel spus, competiția electorală nu asigură «calitatea» rezultatelor, ci numai caracterul lor democratic. Or, tocmai acest aspect este deseori neglijat în teoria democrației. Democrația trebuie să fie o poliarhie selectivă, dar și o poliarhie de merit. Este singura soluție, cât timp nu ne putem lipsi de conducători.

40. Formele democrației. În calitatea sa de titular suveran al puterii, poporul poate exercita această putere în forme mai mult sau mai puțin directe. În acest sens, două sisteme ocupă poziții extreme *(democrația directă* și *democrația reprezentativă)*, iar altele două poziții intermediare *(democrația semi-directă* și *democrația semi-reprezentativă)*.

A. *Democrația directă* este acea formă de guvernare în care poporul se autoguvernează, legiuiește el însuși și controlează executarea legilor. Ea semnifică aplicarea

integrală a ideii de democrație, receptarea *in terminis* a dezideratelor lui J.J. Rousseau, care considera că poporul dispune de «integralitatea puterii» doar atunci când el însuși se află reunit. Imposibilitatea practică de realizare a unei asemenea democrații este tot atât de vădită ca și generozitatea ideilor ce o animă. Democrația directă, în sensul strict și originar al acestei sintagme, n-a existat vreodată[1] și este puțin probabil să se înfăptuiască în viitorul previzibil[2]. Ea este o formă «idilică» de democrație, o «curiozitate istorică»,[3] o «curiozitate politică și instituțională»,[4] o metaforă a retoricii, nu un fapt social realizabil. Democrația directă este, poate, tot atât de desuetă ca «marina cu pânze și lampa cu ulei».[5] Ar trebui deci ca, mai degrabă, să se vorbească de democrația directă «observabilă» și de democrația directă «mai mare decât cea observabilă», iar când se analizează o asemenea formă de democrație singurul element ce o face directă rămâne doar judecata că ea nu este o democrație de tip reprezentativ[6].

B. *Democrația reprezentativă.* Există o democrație reală și autentică atunci când, în societate, cei care-și doresc libertatea și egalitatea îi domină pe cei care doresc puterea. Dar cum se poate realiza o astfel de subordonare, morală și firească în același timp? În condițiile geografice și demografice ale majorității covârșitoare a statelor contemporane, democrația directă este o iluzie nostalgică. Obiectiv sau subiectiv, practic și rațional, în locul democrației directe s-a cristalizat o altă formă de democrație: democrația reprezentativă.

Suveranitatea nu poate fi exercitată direct de titularul ei, fie acesta poporul sau națiunea. Apare deci necesitatea esențialmente de ordin pragmatic a *reprezentării.* Dar ce anume are a fi reprezentat, cum și în ce limite și care sunt raporturile dintre reprezentați și reprezentanți?

Două concepții s-au conturat, justificând două sisteme de guvernământ reprezentativ: *suveranitatea populară* (1°) și *suveranitatea națională* (2°).

---

[1] Nici democrația profesată în epoca lui Pericle n-a fost, cu adevărat, o democrație directă, apropiindu-se de oligarhie sau aristocrație. Participarea poporului la treburile Cetății era parțială și selectivă. Exemplele oferite în Landsgeemeinden-urile câtorva cantoane (Glaris și Uri, acesta din urmă până în 1928) sau semi-cantoane elvețiene (două în Unterwalden și două în Appentelle), nu sunt nici ele concludente, ținând mai degrabă de un ceremonial pitoresc: categoria socială de popor nu e identică cu cea juridică (de regulă sinonimă cu «corpul electoral»); între reuniunile anuale, administrația este aceea care gestionează treburile publice și pregătește proiectele de legi ori ale altor decizii de interes comun; votul se realizează prin ridicarea mâinii ș.a.m.d. Comuna din Paris a fost și ea un simbol al democrației directe, izolat, neconcludent și pasager.

[2] Revoluția «tehnotronică» propusă de Z. Brezinski, în sensul transpunerii vectorilor tehnico-electronici în planul informației și al deciziei fiecărui alegător, a rămas un simplu proiect, discutabil chiar prin prisma valorilor lui morale.

[3] *G. Burdeau*, op. cit., p. 134-135.

[4] *P. Pactet*, op. cit., p. 89.

[5] *R. B. Schwartzenberg*, Sociologie politique, Edition Montchrestien, Paris, 1971, p. 70; *G. Sartori*, Teoria democrației reinterpretată, cit. supra p. 119.

[6] *G. Sartori*, Teoria democrației reinterpretată, cit. supra p. 119.

1°. Prima, originată în doctrina lui Rousseau, porneşte de la ideea *suveranităţii populare,* de la ideea deci că suveranitatea aparţine poporului şi ca atare ea trebuie repartizată în cote-părţi egale tuturor indivizilor care îl alcătuiesc. Suveranitatea este inalienabilă şi imprescriptibilă. Exerciţiul ei nu implică însă, în mod necesar, constituirea unor instituţii reprezentative, ea putându-se exprima în cadrul procedurilor democraţiei directe sau semi-directe. Dacă, totuşi, asemenea instituţii sunt constituite, pe calea exercitării dreptului cetăţenilor de a le alege, ca deţinători ai «cotelor-părţi» din suveranitate, cei aleşi sunt strict şi direct legaţi de alegătorii lor. Logic, în aceste condiţii, suveranitatea nu se poate manifesta decât prin voinţa celor ce o deţin. Reprezentanţii acestora nu sunt, astfel, decât simpli mandatari ai celor reprezentaţi, urmând să facă cunoscută voinţa imperativă a acestora. Am fi, aşadar, în prezenţa unui *mandat imperativ,*[1] din care decurg următoarele consecinţe:

• Mandatarul (de regulă, parlamentar) nu exprimă propria voinţă, ci voinţa celor care l-au mandatat (corpul electoral dintr-o circumscripţie);

• Conduita lui în Adunarea Reprezentativă nu poate fi alta decât aceea care i-a fost prescrisă expres de către mandanţi;

• Parlamentarul trebuie să «raporteze» periodic alegătorilor săi asupra modului cum îşi îndeplineşte mandatul. Aşa fiind:

a) Alegătorii – ca îndeobşte orice mandant – îi pot retrage oricând mandatul, sub motiv că mandatarul nu a respectat prescripţiile date sau pentru că le-a depăşit;

b) Titularul suveranităţii – poporul – poate, pe calea unui referendum, să modifice sau să anuleze orice decizie a Adunării Reprezentative, dacă aceasta nu corespunde voinţei sale.

Cel puţin două neajunsuri ale acestui sistem s-au făcut remarcate:

a) Imposibilitatea parlamentarului de a reprezenta interesele generale, el fiind constrâns să acţioneze în limitele intereselor unei anumite circumscripţii electorale;

b) Îngrădirea libertăţii de acţiune a parlamentarului, el fiind cu totul subordonat voinţei alegătorilor săi[2].

---

[1] Viciul de fond, originar, al acestei construcţii juridice, neîndoios ingenioase, rămâne faptul că prin referire la o instituţie esenţialmente de drept civil (contractul de mandat) se încearcă să se explice raporturi de o cu totul altă natură, raporturi de drept constituţional, cum sunt şi cele dintre alegători şi aleşi, raporturi care iau naştere în procesul exercitării puterii, iar nu în domeniul privat, al operaţiilor juridice interindividuale. Promotorii concepţiei mandatului imperativ vedeau însă altfel relaţia dintre alegători şi aleşi: „Membrii corpului legislativ – spunea Pétion, în şedinţa din 5 septembrie 1789 a Constituantei franceze – sunt mandatari... Noi nu vedem nicio deosebire între aceşti mandatari şi mandatarii ordinari; unii şi alţii acţionează cu acelaşi titlu; ei au aceleaşi obligaţii şi aceleaşi îndatoriri". (*L. Duguit,* Traité de droit constitutionnel, t. III, Paris, 1928, p. 654.) În prezent, după câte ştim, în Lichtenstein grupul electoral îşi poate revoca deputatul, iar în Indonezia dreptul de revocare a deputatului aparţine partidului politic la care acesta aparţine.

[2] Să mai adăugăm că, aidoma raporturilor specifice ce decurg din *contractul de mandat:* a) Deputatul poate fi revocat oricând, chiar fără vreo motivare, întrucât mandatul este *ad mutum;* b) Mandatarul poate şi el, în principiu, să renunţe la mandat; c) Mandatarul, neîndeplinindu-şi

2°. A doua concepție, originată în doctrina lui Montesquieu, pornește de la ideea *suveranității naționale,* potrivit căreia suveranitatea aparține Națiunii, ca entitate colectivă. Suveranitatea este indivizibilă, inalienabilă și imprescriptibilă. Dar cum voința Națiunii nu poate fi exprimată de ea însăși, în întregul ei, pe calea sufragiului universal, Națiunea își desemnează reprezentanții, pentru ca aceștia, în numele ei, să exercite suveranitatea. Prin urmare, Națiunea în întregul ei deleagă, printr-un mandat colectiv și general, reprezentanței naționale constituite prin sufragiu exercitarea suveranității. Reprezentanții individuali desemnați de Națiune devin reprezentanții generali ai acesteia, concepută ca entitate colectivă și abstractă. Ei nu traduc pur și simplu voința generală, ci chiar o creează;[1] «mandatul de drept public» este general, liber, irevocabil, prezumând totdeauna exercitarea lui în conformitate cu voința mandantului.[2] Este acesta, cum spunea un autor, un sistem «ultra-reprezentativ».[3] Decurg de aici câteva consecințe: a) Întrucât suveranitatea e una și numai una, indivizibilă și inalienabilă, reprezentanța națională în întregul ei devine mandatara Națiunii[4]; b) Deciziile Reprezentanței nu

---

obligațiile cu diligența necesară, răspunde chiar material de daunele cauzate alegătorilor; d) Prin analogie cu mandatul remunerat, obligația de plată a indemnizației parlamentarului revine alegătorilor din circumscripția sa. (Singura constituție franceză care a încercat, dar fără succes, să aplice sistemul mandatului imperativ este cea din 24 aprilie 1793).

[1] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 48, p. 81. Lapidar și, poate, puțin malițios, Condorcet declara în Convenția franceză; „Mandatar al poporului, voi face ceea ce voi crede mai conform cu interesele sale. El m-a trimis pentru a expune ideile mele, nu ale lui; independența absolută a opiniilor mele este prima dintre datoriile mele față de el". (*J. Lafferrière*, Manuel de droit constitutionnel, 2e éd., Paris, 1947, p. 407-408.)

[2] Articolul 3 din Declarația franceză a drepturilor omului, Constituția franceză din 1791, cea a anului III, precum și Constituțiile Franței din 1848, 1875, înscriu principiul mandatului reprezentativ, iar unele dintre ele declară nul mandatul imperativ. Constituția României, în art. 69, exprimă de asemenea aceste idei: „în exercitarea mandatului, deputații și senatorii sunt în serviciul poporului"; „orice mandat imperativ este nul". Dintr-o altă perspectivă, art. 2, în forma revizuită, exprimă aceleași idei: „Suveranitatea națională aparține poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative, constituie prin alegeri libere, periodice și corecte, precum și prin referendum"; „Niciun grup și nicio persoană nu pot exercita suveranitatea în nume propriu". Asumându-ne riscul, spunem totuși că asemenea propoziții normative sunt fie convenționalisme, fie simple formule de stil în ambianța așezământului juridic fundamental, fie principii retorice, în orice caz în contrast cu realitatea imediată și cu așteptările legitime. Bunăoară, cine nu și-ar dori revocarea unor penibili parlamentari, inepți, trândavi, uzurpatori, compromițători, parazitari, patibulari. Principiile, găunoase de altfel, împiedică revocarea și condamnă la insuportabile servituți.

[3] Sistemul acesta de guvernământ a fost, prin excelență, receptat în Marea Britanie, care nu cunoaște nicio altă formă de legătură organizată a alegătorilor cu cei aleși. (Totuși, în 1975, s-a organizat un referendum în legătură cu intrarea în Piața Comună.)

[4] Aceasta presupune, bineînțeles, universalitatea votului. Dar principiul reprezentativității a fost pus în practică mai înainte ca universalitatea votului să fi devenit o realitate. Și nu avem în vedere acele îngrădiri la exercitarea drepturilor electorale care sunt lesne de înțeles (vârsta, inaptitudinea intelectuală constatată printr-o hotărâre judecătorească, inaptitudinea morală

trebuie ratificate de Națiune; c) Parlamentarii, ca reprezentanți ai întregii Națiuni, nu pot fi revocați de alegătorii lor, nici nu au obligația de a da socoteală în fața acestora; d) Parlamentarul nu are nevoie de instrucțiuni din partea corpului electoral, el procedând după intima lui convingere; e) Demisia în alb a parlamentarului e nulă, chiar dacă ea a fost dată ca garanție a bunei sale credințe în exercitarea mandatului[1].

Nu pot fi însă ignorate nici implicațiile negative ale acestui sistem, între care: a) Excluderea oricărei subordonări juridice organizate a celor aleși față de alegători; b) Posibilitatea parlamentarului de a aluneca spre arbitrar și voluntarism; c) Corpul electoral devine doar un instrument de desemnare a reprezentantului, iar nu unul de voință; d) Adunarea Reprezentativă[2], considerată ca depozitară exclusivă a suveranității naționale, având omnipotența de a decide în numele Națiunii, se transformă într-un interpret infailibil al voinței generale[3]; e) Înlocuirea voinței generale cu voința partidului sau a formațiunii căreia parlamentarul îi aparține și față de care, în principiu, el se conformează, mai ales dacă structurile de partid sunt stricte și funcționează sever.

Iată doar câteva dintre motivele pentru care sistemului mandatului reprezentativ, larg acreditat, a trebuit să i se aducă unele corective.[4]

Un astfel de corectiv poate fi considerat și posibilitatea excluderii din parlament. (Această sancțiune este consacrată în 70 de state: în 34 pentru absenteismul de care dă dovadă parlamentarul; în 25 pentru conduita lui antiparlamentară; în 15 dacă a suferit condamnări etc. În 5 state, deputații excluși din partidul lor sunt considerați excluși și din parlament; în Portugalia schimbarea partidului de către deputat este motiv de excludere a acestuia din parlament; în Tailanda, deputatul poate, totuși, în 60 de zile de la excluderea din partidul său, să adere la un alt partid; în 7 state însă, printre

---

decisă, vremelnic, sub forma unei pedepse complementare prin hotărâre judecătorească), ci acele censuri care au existat și, sub diferite forme, unele mai există, lipsite de orice rațiune, care exclud sau privilegiază o parte dintre cetățeni de la exercițiul drepturilor electorale: *censul de avere, censul sexului, censul național-rasial, censul domiciliului, censul capacitar, censul profesional.*

[1] *G. Burdeau*, op. cit., p. 131; *B. Jeanneau*, op. cit., p. 31.

[2] Uneori, Adunarea nu este în plenitudine reprezentativă, în sensul dreptului constituțional, existând și senatori sau deputați numiți. Astfel, în România, organizațiile reprezentând minoritățile naționale, care nu întrunesc numărul de voturi necesar pentru a avea un mandat în Camera Deputaților, primesc totuși un mandat de deputat. Exigențele autenticei democrații au prevalat față de cele ale principiului eligibilității.

[3] Există deci pericolul transformării adunării – cum spunea un autor – într-o «oligarhie electivă», iar acolo unde șeful statului este de asemenea ales prin sufragiu universal există pericolul transformării instituției prezidențiale într-o «monarhie electivă». (*C. Ignasse*, op. cit., p. 21.)

[4] Într-o asemenea ambianță, «ultra-reprezentativă» se produce și deprecierea parlamentelor prin însăși penibila imagine oferită de parlamentari. [Prostia incurabilă, incontrolabilă și nesancționată, aroganța, indiferența, figurația, preocuparea deșănțată, scabroasă și pestilențială pentru veșnice privilegii fac, pe alocuri, din categoria parlamentarilor cea mai bizară și insuportabilă castă.]

care Belgia, Mexic, Monaco, nu se prevede nici posibilitatea revocării deputatului, nici a excluderii lui)[1].

C. *Democrația semi-reprezentativă* constituie expresia și rezultatul tentativelor de a atenua consecințele negative ale «ultra-reprezentativității»: a) Instituționalizate sau nu, legăturile parlamentarului cu corpul său electoral au devenit o practică constantă în aproape toate sistemele parlamentare; b) Asupra parlamentarului planează totuși amenințarea refuzului corpului electoral de a-l realege; c) Cu prilejul alegerilor, de regulă, prin votul lor, alegătorii se pronunță și asupra unui «program politic» și de «guvernare», pe care candidatul îl susține ca independent sau ca persoană aparținând unui partid sau formațiuni; d) Publicitatea vieții parlamentare asigură, totuși, o oarecare supraveghere a activității parlamentarilor din partea celor care i-au ales; e) Durata mandatului este limitată; f) În unele sisteme constituționale a fost limitată expres – ori s-a încetățenit cutumiar – imposibilitatea dobândirii succesive de către aceeași persoană a mai mult de două mandate;[2] g) De regulă, este reglementată ipoteza dizolvării Adunării Reprezentative, înainte de termenul pentru care ea a fost aleasă.

D. *Democrația semi-directă* reprezintă un sistem în care coexistă și se realizează – prin mijloace tehnice adecvate – principiul reprezentativității și așa-zisa «democrație pură» (democrația directă). Cu alte cuvinte, pe lângă organul legiuitor ales prin sufragiu universal sunt instituționalizate mijloace de intervenție directă a poporului în procesul legiferării și, izolat, chiar în activitatea administrativă. Ca asemenea mijloace tehnice de intervenție directă sunt, în general, instituționalizate: *inițiativa populară* (1°), *veto-ul popular* (2°), *revocarea mandatului* (3°), *referendumul* (4°), *opțiunea* (5°), *recall-ul deciziilor judecătorești* (6°).

Inițiativa populară este procedeul inițierii legii, constituționale, organice sau ordinare, la propunerea directă a cetățenilor. Ea presupune fie doar propunerea ca parlamentul să decidă asupra oportunității intervenției sale legiuitoare într-un anumit domeniu, fie cererea colectivă ca acesta să se pronunțe asupra unui proiect de lege deja formulat («inițiativa formulată»).[3] Totdeauna însă parlamentul este obligat, ca urmare a declanșării

---

[1] Încercarea de a introduce și în Constituția României, în contextul revizuirii acesteia, a unui text sancționator, a eșuat. Fenomenul «migrării» de la un partid la altul ar trebui, însă, examinat cu mai multă atenție, pentru a marginaliza figurile patibulare ale acestuia, care, în afara oricărui proces, profund și tulburător, de conștiință, schimbă partidele după anotimpurile electorale, transformând mișcările pe eșichierul politic într-o afacere personală.

[2] Principiul limitării numărului de mandate este un principiu cu profundă respirație democratică și unul protector în fața înclinației «naturale» a unora de a-și transforma funcțiile efemere, conjuncturale și adeseori accidentale, în funcții viagere. Dar el este și o serioasă «mustrare pedagogică» pentru cei care nu știu să facă altceva decât politică și mai ales «parlamentarism», nesățios, protector și odihnitor.

[3] Inițiativa populară este admisă, bunăoară, în cantoanele elvețiene, în 21 de state din federația americană, în Austria, Italia. De exemplu: în Elveția, inițiativa xenofobilor, vizând limitarea numărului străinilor (1970 și 1984), inițiativa pentru liberalizarea avortului (1977), contra abuzului secretului bancar (1984), pentru limitarea centralelor atomice (1984), suprimarea vivisecțiilor (1985); în California, faimoasă propunere „13", vizând reducerea impozitului funciar (1978).

inițiativei populare, să se pronunțe, chiar dacă el nu-și însușește inițiativa.[1] Pentru realizarea inițiativei sunt prevăzute și unele îngrădiri: a) De regulă, inițiativa populară este exclusă în materie constituțională[2] sau, în statele federative, obișnuit, inițiativa poate fi realizată numai la nivelul statelor federate, nu însă și la nivel federal;[3] b) Pentru exercitarea inițiativei trebuie să existe un număr de semnături.[4] Indiferent însă de modul cum ea se realizează, inițiativa populară are meritul de a provoca o dezbatere națională asupra unor probleme de interes general[5].

2°. *Veto-ul popular* se realizează prin stabilirea unui termen pentru intrarea legii în vigoare, de la data adoptării ei,[6] timp în care cetățenii, printr-o petiție colectivă,[7] se pot opune validării legii adoptate. Acest procedeu presupune: a) Existența unei legi prealabil adoptate de parlament; b) Existența unei opuneri exprese a unui număr determinat de cetățeni[8]; c) Dacă o petiție de opunere a fost formulată, este necesară o

---

[1] Uneori, în constituțiile statelor care practică acest sistem se prevede că, atunci când parlamentul respinge inițiativa sau modifică conținutul acesteia, proiectul va fi supus votului popular sau că el poate fi adoptat, prin vot popular, fără să fie trimis în prealabil organului legiuitor.

[2] Exceptând Elveția, unde, la nivel federal, inițiativa populară este admisă numai în materie constituțională (de exemplu, în vederea recunoașterii dreptului de vot femeilor pentru alegerile federale, în 1971). Din 1880, când a avut loc prima inițiativă, s-au înregistrat, la nivel federal, circa 180 inițiative populare, din care au fost acceptate 9, multe fiind însă retrase. Constituția României, prin art. 74 alin. (1) și prin art. 150, consacră inițiativa populară, atât în materia legilor ordinare sau organice, cât și în materia legilor constituționale.

[3] Astfel, în S.U.A. inițiativa în materie constituțională nu poate privi legislația federației, ci numai a statelor federate. Potrivit art. 74 alin. (2) din Constituția României, nu pot face obiectul inițiativei legislative a cetățenilor problemele fiscale, cele cu caracter internațional, amnistia și grațierea colectivă.

[4] În Elveția, 100.000, strânse în 18 luni; în Austria, 200.000; în Italia, 50.000; în Ohio, 3% din alegători; în Dakota de Nord, 10.000 ș.a.m.d. Raportat la populația țării respective, numărul cerut reprezintă, bunăoară, 0,08% în Italia, 0,25% în Slovacia și Polonia, 0,68% în Elveția, 0,48% în Macedonia și Belarus, 1,24% în Spania, 1,22% în Austria, 1,38% în Lituania, 10% în Letonia. Prin revizuirea Constituției României – și sub acest aspect – inițiativa legislativă populară a devenit mai accesibilă, reducându-se numărul celor ce o susțin de la 250.000 de cetățeni cu drept de vot la 100.000 și, cât privește reprezentarea pe județe, de la 10.000 de semnături la 5.000.

[5] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 55.

[6] Bunăoară, în Elveția acest termen este de 90 de zile; potrivit Constituției franceze din 1793, legile adoptate de corpul legislativ nu intrau în vigoare decât după expirarea unui termen de 40 de zile. Actuala Constituție italiană prevede de asemenea posibilitatea veto-ului popular prin aceea că, potrivit art. 71, legile intră de regulă în vigoare după 15 zile de la data publicării lor.

[7] În Elveția, 30.000 de cetățeni sau 8 cantoane; în Italia, 500.000 de electori sau 5 regiuni etc.

[8] Tăcerea, lipsa deci a unei opuneri formale, semnifică aprobarea implicită a legii.

consultare generală a corpului electoral pentru a stabili opinia majorității, în funcție de aceasta urmând ca legea să fie invalidată sau menținută.[1)]

3°. *Revocarea,* individuală sau colectivă, a parlamentarilor[2)] intervine atunci când, în urma petiției alegătorilor din una sau mai multe circumscripții electorale, prin hotărârea corpului electoral al respectivelor circumscripții ori, după caz, a întregului corp electoral, se pune capăt, înainte de termen, unui mandat electiv.[3)]

4°. *Referendumul* reprezintă forma cea mai frecventă și, în multe privințe, cea mai semnificativă de manifestare a democrației semi-directe. Prin referendum, corpul electoral – iar uneori chiar un cerc mai larg de persoane decât cele care au calitatea de alegători – este convocat, la inițiativa organului legiuitor, a șefului statului, a guvernului ori a altor subiecte prevăzute de lege, pentru a decide[4)] asupra unor probleme de interes general (cum ar fi menținerea sau abrogarea unei legi în vigoare, adoptarea sau modificarea constituției, adoptarea unei anumite conduite într-o chestiune dată a vieții internaționale, perfectarea sau menținerea unui tratat ș.a.).[5)] Referendumul poate fi

---

[1)] Câteva exemple din viața constituțională elvețiană, unde procedeul vetoului a fost frecvent întrebuințat: în 1976, privitor la modificarea statutului radioului și televiziunii; în 1978 privitor la constituirea poliției federale; în 1980, pentru validarea obligației centurii de siguranță la conducătorii auto.

[2)] În unele cantoane elvețiene și în câteva state americane se practică așa-zisul «recall» al unora dintre funcționarii aleși, în urma unei petiții a cetățenilor. Când revocarea este colectivă, ea poartă un nume german: „Abberufungsrecht".

[3)] Această practică este mai rar întâlnită în sistemele constituționale occidentale, care promovează principiul mandatului reprezentativ. Dreptul de revocare a deputaților a fost – și, în unele țări, mai este – consacrat în constituțiile sau legile electorale ale țărilor socialiste. (De exemplu, art. 142 al Constituției U.R.S.S. din 1936, art. 25 al Constituției României din 1965, art. 57 al Constituției R.D.G., Legea electorală maghiară nr. III/1970, Legea electorală polonă din 27 septembrie 1973 etc. Constituția R.P.D. Coreene din 1972 se mărginește să prevadă principiul responsabilității deputaților în fața alegătorilor.)

[4)] În Suedia și Norvegia, deși referendumul este instituționalizat, el nu are decât o valoare consultativă. De asemenea, anumite cantoane elvețiene permit un referendum consultativ. Constituția României consacră trei forme de referendum: două obligatorii și de decizie – referendumul constituțional, referendumul pentru demiterea din funcție a Președintelui României; unul facultativ și consultativ – referendumul cu privire la probleme de interes național.

[5)] Iată câteva exemple: referendumul din 1961 și cel din 1962, relativ la autodeterminarea Algeriei și ieșirea ei din Republica franceză; referendumurile din 1980 și 1995 în Québec și în 1988 în Noua Caledonie, pentru crearea unor state distincte; referendumul norvegian din 1972, privitor la intrarea în Piața Comună; referendumul spaniol din 1986, cu privire la menținerea țării în N.A.T.O.; referendumul pozitiv din Italia, în 1974, și cel negativ din Irlanda, în 1986, cu privire la introducerea divorțului; referendumurile organizate în aceleași țări și cu aceleași rezultate (în Italia, în mai 1981, iar în Irlanda în septembrie 1983) cu privire la liberalizarea avortului; referendumul negativ din Austria, în 1978, pentru centralele nucleare; referendumul organizat în Suedia, în 1980, pe aceeași temă; referendumurile din 1978 în California și din 1980 în Massachusetts, în probleme fiscale; referendumul din 1972 în California, în privința

obligatoriu[1] sau *facultativ*.[2] Indiferent însă de caracterul lui, referendumul constituie forma cea mai expresivă de asociere a poporului la procesul legislativ, poporul trebuind să se pronunțe expres asupra unui proiect de lege ce urmează a fi eventual adoptat. Cu condiția însă ca votul popular să nu fie deviat de la finalitatea lui[3].

Potrivit unei definiții, pe care o datorăm lui Julien Laferriere, referendumul este procedeul prin care corpul cetățenilor este chemat să exprime prin vot popular avizul sau voința sa în privința unei măsuri luate de o autoritate sau preconizată de aceasta. Termenul «referendum» a fost împrumutat, se pare, din practica vechilor confederații germanice sau helvetice, unde reprezentanții statelor în dieta centrală nu puteau să statueze decât *ad referendum*, adică având împuternicirea primită din partea guvernelor lor și sub rezerva aprobării ulterioare. În accepțiunea sa astăzi unanim admisă – de tehnică a democrației semi-directe –, termenul «referendum» este sinonim celui roman *„plebis scitum"* sau *„populi scitum"* și, ca urmare a acestei sinonimii, l-am reținut în expresia sa comună și actuală.

Începând cu secolul al XVIII-lea, problematica referendumului înregistrează o largă controversă, nu numai în privința domeniului referendumului, dar și cât privește natura lui. Teoria a lăsat locul unui pragmatism, fără însă să-și abandoneze vocația de clarificare și aprofundare.

---

pedepsei cu moartea; referendumul din 1989 în Elveția, cu privire la vivisecții; referendumurile din Franța și Olanda, din 2005, cu rezultat negativ, pentru «Tratatul instituind o Constituție pentru Europa» și cel din Spania, cu rezultat pozitiv, având același obiect etc.

[1] De exemplu, în Elveția, Australia, Irlanda și în 15 dintre statele federației americane, referendumul constituțional are un caracter obligatoriu.

[2] Decretul-lege nr. 29/1990 (M. Of. nr. 11 din ianuarie 1990) a instituit referendumul „ca formă și mijloc de consultare și de exprimare a voinței suverane a poporului român în problemele fundamentale ale țării". (Deși, la noi, instituția referendumului a fost consacrată în urmă cu aproape un secol, aplicarea acestuia s-a făcut, cu o singură excepție, denaturat și demagogic, luând forma mai degrabă a unui plebiscit.) Și pentru a mai da un exemplu: în cazul legilor simple (ordinare) și al deciziilor de aplicare generală, fără caracter urgent, în Elveția referendumul este facultativ și el poate fi propus de cel puțin 8 cantoane și 30.000 cetățeni, trebuind însă să se obțină, pentru un rezultat pozitiv, o dublă majoritate de cantoane și alegători. Astfel cum s-a mai arătat, Constituția României consacră două forme de referendum obligatorii și de decizie și o formă de referendum facultativ și consultativ. A se vedea și Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului (M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2000).

[3] Or, uneori, mai ales atunci când referendumul este provocat de șeful statului, el ia forma unui plebiscit, fiind transformat într-o operație având ca scop obținerea unui «vot de încredere națională». Soluția propusă pentru problema care face obiectul referendumului reflectă mai degrabă concepția șefului statului și dorința acestuia de a-și consolida poziția. (Poate fi evocat, în acest sens, exemplul generalului de Gaulle care, între anii 1958 și 1969, a consultat națiunea franceză prin referendum de cinci ori, transformând acest procedeu într-o «soluție de arbitraj») Alteori, prin obiectul său – o temă sau o reformă incontestabil populară – referendumul poate deveni un instrument demagogic de succes și popularitate facile. (De exemplu, referendumul organizat la noi, sub dictatură, pentru reducerea cheltuielilor și efectivelor militare, precum și a armamentului cu 5%).

Dezbaterea teoretică, în unele țări, a fost adeseori închisă, prin referire la noțiunile de suveranitate și de regim parlamentar. Opunând suveranitatea națională și suveranitatea populară, s-a conchis că numai aceasta din urmă ar fi compatibilă cu referendumul. Această concluzie, cu timpul, și-a pierdut pertinența, atât din perspectiva teoriei suveranității, cât și din considerente pragmatice. Referendumul nu se sprijină în mod necesar pe suveranitatea populară, iar suveranitatea națională nu-l exclude. Cu totul adevărat că «suveranitatea națională» implică reprezentarea și ea se realizează prin parlament, dar, cum spunea cândva Carré de Malberg, aceasta nu trebuie să degenereze într-o «suveranitate parlamentară». Suveranitatea parlamentară este o uzurpare a suveranității naționale. Așa fiind, nu suveranitatea națională s-ar opune referendumului, ci forma ei degenerată în suveranitate parlamentară. Din considerente pragmatice, în cele din urmă referendumul, ca tehnică a democrației semi-directe, s-a impus. Numeroase constituții care consacră principiul suveranității naționale sau – într-o formulare mixtă, precum în Constituția Franței și în Constituția României – că „suveranitatea națională aparține poporului" – au admis tehnica referendumului, atât pentru a se asigura mai corespunzător echilibrul între puteri, cât și pentru a se aprofunda democrația, dând, în unele cazuri, cuvântul poporului. Suveranitatea națională – proclamă art. 2 alin. (1) din Constituția României – aparține poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative, constituite prin alegeri libere, periodice și corecte, precum și prin *referendum.*

De pe platforma teoriei clasice a regimului reprezentativ, ca singură alternativă la democrația directă – superioară neîndoielnic, dar practic imposibilă –, referendumul nu este nici justificat, nici admisibil, căci, cum spunea Esmein – unul dintre cei mai fermi apărători ai regimului reprezentativ – parlamentul, însărcinat prin constituție să adopte legi, nu poate delega competența sa unui alt organ, în speță corpului electoral. Aserțiunea pare însă lipsită de logică: dacă se neagă cetățenilor dreptul de a-și manifesta voința în numele națiunii, pentru ce li s-ar recunoaște lor dreptul de a desemna persoane care, prin delegare, să exprime această voință?; referendumul nu este disonant față de teoria regimului reprezentativ, delegarea neputând semnifica abdicarea în totul și pentru totdeauna de la exercițiul suveranității naționale; solicitarea corpului electoral să-și exprime voința sa, în urma disoluției adunărilor, comportă efecte apropiate de cele ale unui referendum.

Din perspectiva unor constatări realiste, referendumul s-a impus în cele mai multe țări. Controlul și limitarea reprezentanților de către cei reprezentați sunt cu totul conforme noțiunii juridice de reprezentare.

Deși, prin «istoria» lor semantică, referendumul și plebiscitul par să fie noțiuni identice (în epoca romană plebiscitul desemnând decizia suverană a plebei – *plebis scitum),* ele se deosebesc totuși: în timp ce referendumul permite poporului să se exprime liber, plebiscitul permite unei persoane – mai rar, chiar unui grup – să-și procure legitimitatea, punând poporului o problemă care reclamă un răspuns pozitiv; referendumul privește un text sau o idee, plebiscitul privește un om; primul privește un «lucru», al doilea privește un «nume». (În Franța, termenul «plebiscit» a apărut în dicționarul lui Trévaux, în 1793, definit ca «decret al poporului roman». El a avut și conotații peiorative: «act de violență și arbitrar». Efemer s-a folosit și expresia *„populi scitum".* Tot în Franța, termenul referendum este atestat din 1750, ca derivat de la *ad referendum,* expresie întrebuințată în limbajul

diplomatic pentru a desemna un acord, convenit prin mandatar, sub rezerva ratificării.) Totuşi, în dreptul internaţional public, plebiscitul – ca procedeu de consultare a populaţiei de pe un anumit teritoriu – a fost practicat, uneori, în situaţia de trecere a teritoriului respectiv de la un stat la altul (de exemplu, în legătură cu alipirea Schleswigului la Danemarca sau Germania ori a Sileziei Superioare la Germania sau Polonia, după primul război mondial şi în conformitate cu tratatele de pace de la Paris).

Nu orice intervenţie a poporului în spaţiul deciziilor publice este un referendum; pe de altă parte, există o mare varietate de referendumuri. Referendumul – ca instrument al democraţiei semi-directe – aparţine categoriei votului; dar, pe când el permite cetăţenilor să se pronunţe asupra unei probleme de fond, alegerile permit acestora să se pronunţe asupra unei persoane sau asupra unui grup înscris într-o listă, care, odată alese, pe baza unui mandat reprezentativ, au latitudinea deciziilor.

Potrivit unor parametri luaţi în considerare, tipologia referendumului este variată şi sugestivă: a) Parametrul teritorial distinge referendumul naţional – uneori federal – de referendumul local; b) După obiectul său, distingem referendumul constituţional, referendumul legislativ[1)], referendumul convenţional care priveşte tratatele[2)], referendumul administrativ, referendumul asupra transferului teritorial etc.; c) Potrivit cu domeniul referendumului, referendumul poate fi calificat diferit, având în vedere materia asupra căreia prin referendum urmează să se decidă (de exemplu, referendumul financiar, cel în privinţa regimului punitiv faţă de infracţiuni); d) Potrivit cu condiţiile declanşării, din oficiu sau la iniţiativa liberă, referendumul este obligatoriu sau facultativ; e) După numărul şi calitatea persoanelor consultate, se poate distinge între referendumul popular şi simplul referendum; f) Potrivit cu efectele rezultatelor, se poate distinge între referendumul consultativ şi referendumul de decizie; g) Varietatea efectelor referendumului de decizie permite să se distingă între referendum confirmativ, referendum abrogativ, referendum suspensiv. Aceşti parametri sau alţii pot fi combinaţi. Indiferent de tipul său, referendumul nu constituie totdeauna un gaj al democraţiei, putându-se distinge între referendumul democratic şi referendumul manipulat.

În principiu, domeniul referendumului este nelimitat. Totuşi, trebuie păstrat un echilibru între un domeniu prea îngust – care antrenează desuetudinea referendumului – şi un domeniu prea larg – care poate provoca lasitudinea lui.

Printre neajunsurile referendumului, ca formă de macrodemocraţie, Giovanni Sartori menţiona: actorul referendumului acţionează singur, fără «a participa la dezbateri», aşa încât «iluminarea prin discuţii» este exclusă; referendumul nu lasă loc concesiilor; agenda referendumului este preelaborată de către guvernanţi, aşa încât, paradoxal, cu cât este mai mare dimensiunea democraţiei directe, cu atât este mai mică autenticitatea ei; democraţia prin referendum stabileşte din start un «mecanism de sumă zero» al

---

[1)] Constituţia Italiei prevede, în anumite condiţii, şi un referendum legislativ abrogativ, ipoteză discutabilă, deoarece semnifică o veritabilă contraputere legislativă.

[2)] Multe state au recurs la un referendum pentru aderare la Uniunea Europeană sau la Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa. (De exemplu, Austria, Danemarca, Estonia, Ungaria, Letonia, Lituania, Malta, Luxembourg, Olanda, Polonia, Slovacia.) Altele, cât priveşte Constituţia Europeană, au revocat referendumul programat (Irlanda, Polonia, Portugalia).

luării deciziilor, adică o domnie literală a majorității, care exclude drepturile minorității; informația nu înseamnă cunoaștere, iar cunoașterea nu implică totdeauna și competența, așa încât actorul referendumului poate deveni sau o piesă inutilă în jocul democrației sau un factor care tinde spre extremism – acea luare tranșantă de poziție într-o lume cu numai două dimensiuni: alb sau negru[1].

5°. *Opțiunea* – ca varietate de referendum – constă în posibilitatea acordată corpului electoral de a alege între două sau mai multe soluții legislative pentru reglementarea aceleiași probleme.

6°. *Recall-ul deciziilor judecătorești* – adică revocarea acestora – constă în posibilitatea acordată corpului electoral de a invalida o decizie judecătorească prin care o lege a fost declarată neconstituțională.

Uneori, se distinge între «două modele diametral opuse ale democrației»: modelul majoritar și modelul consensual[2].

Esența primului model este «supremația majorității»; cu alte cuvinte și având ca reper termenul «democrație», «poporul este majoritatea»[3]. Acest model s-ar caracteriza prin următoarele[4]: a) Concentrarea puterii executive – cabinetul unipartid al majorității minime; b) Fuziunea puterilor și dominația cabinetului[5]; c) Bicameralismul asimetric; d) Sistemul bipartid; e) Sistemul de partid unidimensional, în sensul orientării partidelor îndeosebi spre problemele socio-economice; f) Sistemul electoral majoritar uninominal; g) Existența unui guvern unitar și a unei administrații centralizate; h) Suveranitatea parlamentului; i) Existența unei democrații exclusiv reprezentative. Asemenea caracteristici sunt însă mai degrabă teoretice decât reale, existând numeroase și semnificative abateri, chiar în modelul britanic, considerat exemplar.

Esența celui de-al doilea model ar consta în «majoritatea va prevala», după ce va fi dat posibilitate minorității să se exprime; altfel, sensul primar al «democrației» ar fi el însuși compromis. Acest model, prin care se limitează majoritatea, s-ar caracteriza prin următoarele[6]: a) Participarea unor coaliții de partide la exercitarea puterii executive; b) Separarea formală sau neformală, după caz, a puterilor în stat; c) Bicameralism echilibrat sau chiar simetric și, de regulă, reprezentarea în parlament a unor grupuri politice minoritare; d) Multipartidism, chiar dacă unul sau unele partide se apropie semnificativ și durabil de statutul de partid majoritar; e) Sistemul de partid multidimensional; f) Reprezentarea proporțională; g) Federalismul teritorial sau nonteritorial și descentralizarea și deconcentrarea administrativă. Și de această dată abaterile sunt numeroase și evidente.

---

[1] *G. Sartori*, op. cit., p. 119 și urm. Rareori s-a recurs la un referendum cu trei opțiuni (în Elveția sau în Suedia) ori chiar cu patru opțiuni (în Australia, în 1977, pentru noul imn național).

[2] *A. Lijphart*, op. cit., p. 19 și urm. Ni se pare însă că, cel puțin în considerarea caracteristicilor comune celor două modele, calificarea lor ca modele «diametral opuse» este nejustificată, exagerată chiar.

[3] Condiția unei unanimități ori a unei majorități calificate, paradoxal, conduce la supremația minorității. (Idem, p. 20.)

[4] Ibidem, p. 22 și urm.

[5] Așadar, în «Modelul Westminster», separația puterilor în stat rămâne o metaforă.

[6] *A. Lijphart*, op. cit., p. 38 și urm.

Secțiunea a 2-a
Monocrația

41. Definirea monocrației. 42. Formele monocrației

41. Definirea monocrației. Potrivit cu sensul ei etimologic, monocrația[1] este o putere personalizată.[2] Celelalte organe, în măsura în care ele există, sunt doar elemente decorative sau simple servicii auxiliare. Principiilor specific democratice de libertate, egalitate, universalitate și majoritate li se opun autoritarismului, ortodoxia ideologică și exclusivismul. *Autoritarismul* se opune principiului majorității, singura voință valabilă fiind cea a conducătorului. *Ortodoxia* se opune principiului egalității, concepția «șefului» fiind singura axiomă politică, «religia prelungindu-se astfel pe teren politic». *Exclusivismul* se opune principiul libertății. Discreditarea libertății este nota comună a tuturor sistemelor autoritare. Monocrația dă naștere *totalitarismului,* unei «hipercrații», unui monopolism care depășește sfera politicului, cuprinzând toate domeniile vieții sociale.[3]

42. Formele monocrației, deși diverse și adeseori inedite, pot fi cuprinse în câteva mari categorii: 1°. Monocrații clasice de tip istoric (monarhia absolută, tirania, dictatura); 2°. Monocrațiile populare, de tipul «cezarismului empiric», a «despotismului popular» sau a «cezarismului demagogic»; 3°. Dictaturile militare; 4°. Autoritarismul și totalitarismul.

1°. *Monocrațiile clasice* îmbracă deci următoarele forme:

a) Absolutismul monarhic, care are ca principii comune: ereditatea (monarhia face obiectul unei succesiuni predeterminate) și – paradoxal – subordonarea față de legi (ceea ce ar face-o să se deosebească de puterea arbitrară). Numai că, pentru regi, acele principii sunt voluntare. Așa se face că, adeseori, monarhia absolută se transformă în *despotism,* totul fiind subordonat voinței și capriciilor despotului;

b) Tirania sau despotismul, care are ca notă specifică arbitrarul, prin originea sa (preluarea brutală a puterii, uzurparea acesteia etc.), prin transmiterea ei (ereditate, desemnare personală ș.a.), dar mai ales prin exercițiul ei (tiranul exercitându-și puterea în interesul său exclusiv). Epoca modernă a adus o experiență și în acest domeniu: «despotismul luminat», pus în «serviciul progresului»;

c) Dictatura este un fel de „expedient sau de remediu brutal, destinat să facă față unor dificultăți excepționale"[4], și constă în concentrarea puterii în mâinile unui om, concomitent cu suspendarea drepturilor și libertăților publice, sub motivul unor situații

---

[1] Etimologic, termenul monocrație reunește două cuvinte: *monos,* adică singur, și *cratos,* adică putere.

[2] Pe larg, a se vedea: *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 62 și urm., p. 107 și urm.; *G. Burdeau*, op. cit., p. 192 și urm.

[3] Adeseori monocrația este definită *a contrario,* evocându-se opusul democrației: tiranie, despotism, autocrație, absolutism, dictatură și, îndeosebi după cel din urmă război mondial, autoritarism și totalitarism.

[4] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 68, p. 115.

de urgență și de pericol.[1] În general, sub raportul naturii, originilor, consecințelor și duratei, sunt considerate ca fiind note comune ale dictaturii[2]:

• Ea este o monocrație cvasiperfectă, în sensul că realizează concentrarea completă a puterii. Autoritatea, în plenitudinea ei, este atribuită unui om, care contopește funcțiile[3];

• Dictatura apare în circumstanțe excepționale sau extraordinare, dar sursa ei este formal legală – dispozițiile constituționale sau alte reglementări legale existente;

• Dictatura antrenează, corelativ, dispariția drepturilor și a libertăților publice cetățenești; „inevitabila contrapartidă a plenitudinii puterii este eclipsarea drepturilor individuale și colective"[4];

• Dictatura este limitată în timp.[5] Cu alte cuvinte, îndată ce criza este surmontată, încetarea dictaturii devine scadentă. Dictatura nu e un scop în sine, ci un produs al împrejurărilor.

2°. *Monocrația populară* – asociere aparent imposibilă de termeni – semnifică acea formă de guvernământ în care, de pe platforma unui monism ideologic agresiv și dogmatic, arogant și cu ambiția eternizării, promovat și vegheat de un partid unic, autointitulat infailibil, puterea personală și arbitrară, puterea totalitaristă – extinzându-se deci asupra întregului ansamblu societal – se realizează în ambianța «adulării» și a «exaltării maselor», în decorul fals al unor tehnici specifice democrației semidirecte. (Formele de guvernământ ale aproape tuturor țărilor socialiste s-ar încadra aici, dacă ele n-ar evidenția și elemente proprii monocrațiilor de tip clasic.) Celelalte organe ale statului, direct sau indirect subordonate celui ce personalizează puterea, sunt simple

---

[1] Pentru asemenea condiții, dictatura poate fi prevăzută prin constituție (de exemplu, art. 38 din Constituția de la Weimar). Articolul 16 al Constituției franceze din 4 octombrie 1958 acordă puteri dictatoriale Președintelui Republicii, în circumstanțele arătate expres *(respublicae servandae et restituendae)*.

[2] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 68, p. 114-115.

[3] Adeseori suntem astfel în prezența unui «prezidențialism» dictatorial. Continuă încă să se facă confuzie – urmând, poate, doctrina latino-americană – între «prezidențialism» (*presidencialismo*) și «regim prezidențial», ca alt tip de regim politic față de cel parlamentar. În S.U.A. și în Anglia, cuvântul «prezidențialism» nu are, în dreptul constituțional, un sens riguros, el fiind întrebuințat pentru a se face referire la regimurile care practică alegerea șefului de stat prin sufragiu universal. În Europa interbelică, «prezidențialismul» a fost considerat acel regim politic mixt caracterizat prin primatul politic și juridic al puterii prezidențiale, prin omnipotența Președintelui, al cărui rol este decisiv în sistemul instituțiilor constituționale. Unii doctrinari consideră deci că autoritarismul este trăsătura dominantă a prezidențialismului european. Prezidențialismul nu a făcut încă obiectul unei construcții doctrinale, adeseori el fiind prezentat ca un regim politic hibrid. În context, avem în vedere nu orice formă de prezidențialism – unele fiind de altfel compatibile cu regimurile democratice, precum «prezidențialismul congresional» sau «prezidențialismul parlamentar» –, ci «prezidențialismul absolut», ca formă de contrafacere a democrației.

[4] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 115.

[5] În sens contrar: *M. Hauriou*, Principes de droit public, 2e éd., Sirey, Paris, 1916, p. 67; *J. Barthélemy*, La crise de la democratie contemporaine, Sirey, Paris, 1931, p. 116.

organe de înregistrare, legitimare şi realizare a voinţei acestuia. Accentuăm ca trăsături ale monocraţiilor populare: a) Personalizarea puterii[1]; b) Obstinaţia pentru permanentizarea puterii; c) Unicitatea organelor guvernante; d) Suportul popular, real sau regizat; e) Partidul unic; f) Totalitarismul (omnipotenţa în toate domeniile vieţii sociale).

3°. *Dictatura militară* (având ca zone de proliferare mai ales Orientul Apropiat, Africa de Nord şi America de Sud) a apărut, îndeobşte, în ţările în curs de dezvoltare, reunind trăsăturile tradiţiilor pretoriene şi monocraţiilor populare contemporane. Politiceşte, dictatura militară este ambivalentă: ea poate fi reacţionară, conservatoare sau reformistă, revoluţionară. Eticheta «revoluţionară» a dictaturii militare este însă, îndeobşte, înşelătoare.

4°. *Autoritarismul* şi *totalitarismul,* ca «opus perfect» al democraţiei, sunt «achiziţii» relativ recente ale discursului despre democraţie.[2]

Autoritarismul, prin sufixul său, indică excesul sau abuzul de autoritate, o autoritate opresivă, care striveşte libertatea. Autoritatea este forma puterii bazată pe prestigiu, recunoscută şi ascultată; ea reprezintă o «influenţă morală», deplin consonantă cu libertatea. De aceea, criza democraţiei este descrisă ca o criză de autoritate. Libertatea care nu acceptă autoritatea este o libertate arbitrară, *licentia* şi nu *libertas;* autoritatea care nu recunoaşte libertatea este autoritarism.

Totalitarismul este redundanţa totalităţii, ideea a ceva ce cuprinde totul. El denotă „încarcerarea întregii societăţi înăuntrul statului, o dominaţie politică atotcuprinzătoare asupra vieţii extrapolitice a omului",[3] un regim politic închis, legitimat printr-o escatologie ideologică, monopolistă, având ca variabilă teroarea.

Secţiunea a 3-a
Oligarhia

43. Definirea oligarhiei. 44. Forme ale oligarhiei. 45. Sistemele mixte. 46. Monarhia limitată. 47. Cezarismul democratic

43. Definirea oligarhiei. Oligarhia se caracterizează prin exercitarea puterii de către un număr restrâns de persoane sau de familii (aristocraţia). Potrivit unui criteriu exclusiv «cantitativ», oligarhia ar fi o formă de guvernământ intermediară, între forma de guvernământ a unei singure persoane (monocraţia) şi forma de guvernământ a majorităţii (democraţia).[4] Potrivit însă unor exigenţe de ordin «calitativ», oligarhia se

---

[1] «Personalizarea» are, firește, diverse accepţiuni şi, în unele situaţii, ea este chiar inevitabilă (de exemplu, pentru alegerea Preşedintelui sau pentru alegerea unui parlamentar în sistemul de scrutin uninominal majoritar în două tururi). Avem aici în vedere «puterea personalizată», care are ca rezultat «dezinstituţionalizarea» vieţii politice şi confuziunea instituţiei de putere cu detentorul acesteia.

[2] Pe larg şi substanţial, a se vedea *G. Sartori*, op. cit., p. 177 şi urm.

[3] Idem, p. 189.

[4] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 77, p. 129. (*Oligos* – puţin numeros; *arche* – comandament.)

poate prezenta, de regulă, în una dintre următoarele forme[1]: *guvernământul pluripersonal, aristocrația, plutocrația censitară, partitocrația.*

44. Forme ale oligarhiei pot fi considerate următoarele:

1°. *Guvernământul pluripersonal,* un guvernământ colectiv, aparținând mai multor persoane, care nu constituie însă un grup omogen și nicio categorie distinctă. „Ele sunt adesea alăturate prin jocul evenimentelor, care consacră înțelegerea lor sau le neutralizează suspiciunile".[2] Aceste persoane exercită colectiv puterea sau partajează atribuțiile ce decurg din aceasta, chiar în părți inegale[3];

2°. *Aristocrația* – caracterizându-se prin guvernământul unei clase sociale privilegiate[4], guvernământ exercitat în comun printr-un număr de membri, aparținând acestei clase sau, mai exact, unor familii. De regulă, privilegiile acestei clase se transmit ereditar, ea conservându-și astfel caracterul de castă închisă[5];

3°. *Plutocrația censitară*[6] este comparabilă cu regimul aristocratic, numai că, de această dată, minoritatea guvernantă nu este o clasă socială, organic constituită și având o existență autonomă, ci o simplă reuniune de persoane, constituită – în condițiile prevăzute de lege – potrivit unui criteriu «cantitativ», ca urmare a sistemului censurilor aplicate în operațiunile electorale.[7] Această grupare este privilegiată, este o categorie socială oligarhică – «elita electorală»;

4°. *Partitocrația* este forma oligarhică de guvernământ în care, de fapt, puterea aparține unor partide politice, care manipulează instituțiile guvernamentale sau exercită asupra lor o presiune irezistibilă.[8] În cadrul monocrațiilor, partidul unic constituie el însuși un gen de grupare aristocratică, privilegiată (bunăoară, accesul exclusiv la unele funcții publice sau chiar la unele titluri). Partidele constituie un substitut oligarhic al participării populare la putere. Totuși, partitocrația nu este un regim exclusiv și autentic oligarhic; el semnifică mai degrabă „hipertrofierea fenomenelor partizane, inerente democrației clasice".[9]

---

[1] Idem, nr. 77 și urm., p. 129-136.

[2] Ibidem, nr. 78, p. 130.

[3] De exemplu, triumviratul lui Cezar, Crassus și Pompei, al lui Octavian, Antoniu și Lepidus, Consulatul lui Bonaparte, Sieyés și Roger Ducos, duumviratul generalilor Giraus și de Gaulle.

[4] În greceşte, *aistos*, servind ca superlativ la *agalhos*, care înseamnă «brav», «nobil», iar în latinește *optimus*, ca superlativ la *bonus,* adică bun, valoros sau chiar excelent. (*Aristotel*, în Politica, spunea că guvernământul unei minorități de săraci nu e o oligarhie).

[5] De exemplu, în antichitate, aristocrația militară spartană, guvernământul nobilimii poloneze militare și rurale, regimurile aristocratice ale orașelor comerciale venețiene.

[6] «Cens» vine de la latinescul *census* (recensământ al persoanelor sau bunurilor). Mai târziu, cu acest termen s-a desemnat *quantum*-ul proprietății sau impozitului necesar pentru exercitarea dreptului de vot.

[7] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 80, p. 134-135.

[8] Idem, nr. 81, p. 135-136.

[9] Ibidem, p. 136. Majoritatea parlamentară din România, constituită după alegerile din 1996 dintr-o «coaliție de coaliții», a condus la unele dintre cele mai expresive – dar și hilare

45. Sistemele mixte sunt rezultatul unei combinări sau cel puțin a unei juxtapuneri de diverse elemente, provenind de la cele trei tipuri fundamentale: democrația, monocrația, oligarhia. Sunt, așadar, cum le numea un autor, „tipuri de sinteză".[1] Potrivit cu originea «mixturii», regimurile în discuție sunt clasificate în două mari categorii: regimuri mixte prin sistem sau prin principii și regimuri mixte circumstanțiale.[2] În prima categorie, epitetul «mixt» este alăturat *monarhiei limitate* și *parlamentului dualist* – care reunesc monocrația, aristocrația și oligarhia censitară – ca și *cezarismului democratic,* care conjugă monocrația și democrația. În cea de-a doua, regimurile mixte accidentale, de circumstanță, fără o voință deliberată a autorilor lor și fără o concepție doctrinală, este greu de făcut o subclasificare, ele purtând marca unei multitudini de factori sau pur și simplu a unor împrejurări de fapt; sunt regimuri efemere, de tranziție. Ceea ce le conferă specificitate este «prezidențialismul» foarte accentuat, concentrarea prerogativelor puterii în mâinile președintelui, a șefului de stat.[3]

46. Monarhia limitată se diferențiază de monarhia absolută numai prin aceea că puterea monarhului este restrânsă în exercițiul ei prin existența și a altor organe, având o relativă autonomie și atribuții proprii. Monarhia limitată combină principiul monocrației de guvernământ al unei singure persoane (monarhul) cu participarea la putere a unei aristocrații nobile și ereditare, precum și a unei oligarhii censitare, acestea formând cele două Camere ale Parlamentului.

Parlamentul dualist derivă din monarhia limitată, fiind un «pseudo-constituționalism». Șeful statului își păstrează poziția și atribuțiile, dar, în același timp, el trebuie să accepte, într-o oarecare măsură, politica emanând din compoziția Camerelor («Camera Înaltă», de factură aristocratică, și «Camera de Jos», de factură censitară). Într-un astfel de sistem, «piesa centrală» pare să fie prim-ministrul: pe de o parte, el se sprijină

---

uneori – forme de partitocrație, precum «algoritmocrația», evident opusă «meritocrației». În forme mai atenuate ori oculte, practicile au stârnit, vorbindu-se bunăoară, în termeni feudali, de «ministerul nostru» și «ministerul vostru» ori de «schimb» ocazional de ministere. Probabil că un asemenea vocabular și asemenea practici sunt inevitabile coalițiilor guvernamentale.

[1] Categoria «regimurilor mixte» a fost uneori contestată, întrucât „în fiecare societate, în cele din urmă, se descoperă un principiu de acțiune care le domină pe celelalte". (*A. de Tocqueville*, De la democratie en Amérique, éd. 1950, cap. XV, p. 304). Într-adevăr, mixtura nu este niciodată completă, nici perfect echilibrată. Dar această constatare permite numai să se distingă între «regimuri mixte paritare» și «regimuri mixte inegalitare», fără însă să facă să dispară categoria generală, a «regimurilor mixte». (*J. Prélot*, La notion de régime mixte, Mélange Ch. Einsenmann, 1975, p. 99.)

[2] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit, nr. 83. p. 138-139.

[3] De exemplu, prezidențialismul specific statului autoritar austriac, în baza Constituției din 1 mai 1934; cel din statul autoritar polonez, reglementat prin Constituția din 23 aprilie 1935; cel al «statului corporativ» portughez, pe baza Constituției din 19 martie 1933; al «statului național» franchist; prezidențialismul existent în unele dintre statele Americii Latine sau în unele dintre statele africane. Unii autori considerau chiar că regimurile statelor socialiste s-ar încadra tot în această categorie. «Modelele socialiste» sunt însă «originale».

pe prerogativele şefului de stat; pe de altă parte, el are nevoie de încrederea şi sprijinul parlamentului. Parlamentarismul dualist apare astfel ca o posibilă „formulă de tranziţie între vârsta prerogativelor monarhice şi era suveranităţii poporului".[1)]

47. Cezarismul democratic – iarăşi o alăturare bizară de termeni – rezultă din încercarea de conciliere a monocraţiei şi democraţiei. «Cezarul» exercită puterea nu atât pe baza unei suveranităţi, cât în numele poporului, care i-a «remis» puterea printr-un plebiscit şi care, din timp în timp, îl «aprobă» în aceeaşi formă.[2)] Cum însă cele două principii reunite în structura cezarismului democratic – principiul guvernământului personal, care apropie această formă de monarhia absolutistă, şi principiul democratic – care o apropie de democraţia liberală – sunt antinomice, în cele din urmă, unul dintre ele trebuie să învingă, excluzându-l pe celălalt.

Secţiunea a 4-a
Statele socialiste

48. «Organizarea» formei de guvernământ

48. «Organizarea» formei de guvernământ. Ţinând seama de condiţiile obiective şi subiective, interne şi internaţionale, în care au apărut statele socialiste, de premisele filosofice şi ideologice ale opţiunilor acestora faţă de formele de guvernământ, de scopurile proclamate şi mijloacele folosite pentru atingerea lor, ele constituie o experienţă istorică inedită, imposibil de încadrat în vreuna dintre categoriile descrise. Sub multe aspecte, ele şi-au revendicat – sau încă îşi revendică – atributul democratic: poporul este declarat titular exclusiv şi suveran al puterii: el îşi exercită puterea prin organele de stat reprezentative, alese prin vot universal, egal, direct şi secret; deputaţii acţionează pe baza unui mandat constituţional de reprezentare integrală a intereselor generale şi locale, fiind răspunzători pentru activitatea desfăşurată în faţa alegătorilor, realizându-se astfel o formă originală de împletire a exigenţelor şi implicaţiilor mandatului imperativ şi ale celui reprezentativ; cetăţenii sunt declaraţi egali în drepturi şi datorii, acestea fiind reglementate minuţios şi cuprinzător prin chiar aşezământul juridic fundamental; atât în structurile exclusiv politice, cât şi în cele statale este postulat principiul muncii şi conducerii colective, precum şi principiul centralismului democratic; ambele principii implică şi regula majorităţii; sunt utilizate o serie de tehnici legislative specifice democraţiei semidirecte, precum lărgirea subiectelor dreptului de iniţiativă legislativă în favoarea unor organisme formal reprezentative, congrese şi consilii naţionale, sindicale etc.; dezbaterea publică a celor mai importante proiecte de legi; organizarea unor referendumuri ş.a.m.d. Dar, sub toate aceste aspecte şi încă altele, atributul democratic proclamat sau revendicat nu avea – sau nu are – un suport real, iar tehnicile erau – şi,

---

[1)] *G. Burdeau*, op. cit., p. 151.

[2)] *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd., Dalloz, 1987, nr. 88, p. 158.

pe alocuri, încă sunt – elemente stridente ale unui fals decor democratic. «Originalitatea» lui constă doar în faptul că acest sistem preia şi articulează ceea ce are mai malefic monocraţia, oligarhia, cezarismul democratic.[1)] Mecanismul de guvernământ – cel instituţionalizat şi promovat cu exemplară strictețe – dezvăluie, fără echivoc, caracterul fals democratic al guvernării.

Bazat pe dogmă, regimul politic a paralizat din cauza propriei dogme; el putea să dureze, dar nu putea să se schimbe.[2)]

Victoria democraţiei liberale la exact două secole de la Revoluţia franceză este *in primis* victoria unui principiu de legitimitate – niciun sistem politic nu poate fi durabil fără sprijinul unei legitimări populare efective –, dar o victorie preliminară căreia trebuie să-i urmeze lungul şi anevoiosul proces de consolidare a democraţiei[3)].

[1)] Stalinismul, maoismul, ceauşismul rămân cele mai dramatice şi iremediabil compromise experienţe ideologice şi istorice. Sistemul de guvernământ articulat prin Constituţia din 21 august 1965 nu comportă, sub acest aspect, nevoia unor comentarii: forţa politică conducătoare a întregii societăţi era Partidul Comunist Român (art. 3); clauza ataşamentului la programul partidului era indispensabilă oricărui comportament social; Marea Adunare Naţională şi consiliile populare, baza întregului sistem de organe ale statului (art. 4), erau «alese» prin vot universal, egal, direct şi secret, dar partidul constituia factorul politic de conducere al Frontului Democraţiei şi Unităţii Socialiste, îndreptăţit să depună candidaturi de deputaţi (art. 25); rezultatul alegerilor era sistematic prestabilit; Marea Adunare Naţională legifera (art. 42), dar dreptul de iniţiativă legislativă revenea mai întâi C.C. al P.C.R. şi Consiliului Naţional al F.D.U.S., secretarul general al partidului conducând ambele aceste organisme; cele mai importante proiecte de legi erau, în prealabil, adoptate de organele superioare de conducere ale partidului, organul legiuitor al ţării ajungând să fie un simplu «paratrăsnet» pentru comenzile politice, un recipient pentru «înnobilarea» legală a acestora; între sesiunile M.A.N., dreptul de a emite decrete-legi îi revenea Consiliului de Stat, al cărui preşedinte era însă preşedintele republicii, respectiv secretarul general al partidului (art. 64 pct. 1 şi art. 66); preşedintele republicii era ales de M.A.N., dar propunerea de alegere a acestuia – totdeauna candidat unic – revenea C.C. al P.C.R. şi Consiliului Naţional al F.D.U.S. Constituţia nu prevedea – nici măcar formal – posibilitatea suspendării sau revocării din funcţie a preşedintelui; preşedintele republicii prezida Consiliul de Stat şi, când considera necesar, Consiliul de Miniştri (art. 75 pct. 1 şi 2); preşedintele stabilea măsurile asupra cărora urma să se organizeze referendumul (art. 75 pct. 3); el numea şi revoca membrii guvernului, ceilalţi conducători ai organelor centrale de stat, membrii Tribunalului Suprem, procurorul general (pct. 4 şi 5 ale art. 75); încheia tratate internaţionale (pct. 13); declara starea de necesitate (pct. 14); preşedintele era comandantul suprem al forţelor armate (art. 74) ş.a.m.d. O confuziune a puterilor fără precedent în întreaga istorie constituţională a statului român.

[2)] *G. Santori*, op. cit., p. 447.

[3)] Idem, p. 443-444.

Capitolul III
Regimul politic

49. Noţiunea de «regim politic»

49. Noţiunea de «regim politic». De regulă, noţiunea de «regim politic» este ataşată instituţiilor guvernamentale, vorbindu-se astfel de «regim reprezentativ» sau de «regim prezidenţial». Este însă o concepţie formală şi unilaterală. Fără îndoială că modul de organizare a puterilor şi raporturile dintre puteri constituie un element definitoriu al regimului politic. Dar el nu este singurul criteriu de definire a acestuia, nici cel hotărâtor.[1)] Regimul politic reprezintă ansamblul instituţiilor, metodelor şi mijloacelor

---

[1)] Alteori, drept criteriu al unei posibile definiri şi clasificări ale regimurilor politice se înscrie proprietatea (tipul marxist), nivelul de dezvoltare al respectivei ţări (sistemul de tipologizare considerat modern). Orice criteriu, valorizat izolat şi exclusiv, nu este suficient. Vom stărui cu câteva însemnări asupra acestui al doilea criteriu, căci primul s-a dovedit a fi mistificator: socializarea proprietăţii nu atrage, real şi substanţial, socializarea puterii şi deci democratizarea ei; invers, forma privată a proprietăţii nu înseamnă *eo ipso* regim politic nedemocratic. Pentru a se stabili o corelaţie între disparitatea economică a ţărilor şi regimul lor politic se porneşte de la o triplă constatare: a) *Geografică* – marile zone industriale sunt de asemenea marile zone de liberalism politic (America de Nord, Europa occidentală, Japonia); dimpotrivă, zonele subdezvoltate economic (America Latină, Asia, Africa) sunt zone de autoritarism; b) *Istorică* – dezvoltarea parlamentarismului în ţările europene coincide cu avântul capitalismului industrial (în Anglia, după 1215; în Franţa, după 1815; în Scandinavia, după 1914 etc.); c) *Statistică* – există raporturi corelative, verificate statistic, între nivelul dezvoltării social-economice şi poliarhia. (De exemplu, *W.W. Rostow*, The Stages of Economic Growth, Cambridge, 1960, p. 166; *B.M. Russet*, Trends in World Politics, New-York, 1965, p. 127). Istoriceşte însă, teza rămâne discutabilă: a) Au existat aşa-zisele «microdemocraţii» în societăţile slab dezvoltate sub aspect social-economic. (De exemplu, democraţia antică, grecească, romană, republicile orăşeneşti din Europa de Nord, Flandra şi Italia, cetăţile berberice din Africa de Nord etc.); b) A existat şi există autoritarism în societăţile dezvoltate social-economic. (De exemplu, în Germania anilor '33). Pe larg a se vedea *R.G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 109-142. S-a alunecat astfel, cum se întâmplă adesea, spre cealaltă extremă – teza autonomiei politicului – zicându-se că un voluntarism politic poate surmonta determinismul socio-economic (revoluţia rusă din octombrie 1917 fiind o dovadă în acest sens). A se vedea, de exemplu: *J.Y. Calvez*, Aspects politiques et sociaux des pays en voie de développement, 1971, p. 240-241; *J. Y. Calvez, L. Hamon*, Acteurs et domices de l'histoire, t. I, 1970, p. 84-85. În încercarea de teoretizare a autonomiei politicului au apărut diverse curente: «teoria ciclurilor» – fiecare regim politic se transformă ineluctabil într-un alt regim; teoria monoliniară a evoluţiei sau teoria «drumului de fier» – toate naţiunile sunt ca trenurile care se succed în aceleaşi gări, mai devreme sau mai târziu faţă de orar, fiecare însă trecând prin aceleaşi etape. În concluzie, ne-am alătura punctului de vedere potrivit căruia în încercarea de explicare a regimului politic trebuie să evităm atât monismul economic, care reduce totul la factorul economic – deşi el este acela care «fixează bornele autonomiei politicului», «cadrul în care se poate manifesta originalitatea şi specificitatea fenomenului politic», el impune «canavaua pe care se poate broda

prin care se realizează puterea. El are deci determinări mult mai complexe decât raporturile dintre puteri.[1] Regimul politic are calități valorizatoare nu doar cât privește esența și forma puterii de stat, dar și în ceea ce privește calificarea esenței întregii societăți. El este indicatorul sintetic și de primă mărime, cel mai dinamic și cel mai expresiv, pentru calificarea unei societăți ca real democratică sau antidemocratică. (Ar exista deci toate temeiurile să se vorbească mai degrabă despre «sistem politic»).

Din motive lesne de înțeles, ținând seama de specificul tematic al științei dreptului constituțional, nu vom stărui aici asupra fundamentelor economice, istorice, filosofice, ideologice etc. ale regimului politic, dar vom examina, sumar, alte dimensiuni ale acestuia, subsumate în patru mari categorii: *organizarea puterilor* și raporturile dintre acestea; *drepturile și libertățile fundamentale* ale omului și cetățeanului; *sistemul de partide* și al altor forțe sociale; *sistemul electoral.*

Secțiunea 1
Organizarea puterii publice

50. Regimuri politice clasice. 51. Regimurile mixte. 52. Regimurile țărilor socialiste

50. Regimuri politice clasice. Unul dintre criteriile care stau la baza stabilirii tipurilor de regimuri politice este puterea sau, mai exact, modul de organizare a puterii. Este așa-zisul criteriu clasic, care are două «vârste»: prima corespunde antichității grecești și romane; cea de-a doua corespunde reflecției politice a secolului al XVIII-lea. Problema de bază e identică – organizarea și realizarea puterii. Dar modul ei de rezolvare diferă. Reflecția antichității nu pornea de la distincția dintre «posesiunea puterii» și «exercițiului» ei, puterea exercitându-se prin ea însăși, fără delegare sau intermediari. Singura problemă era aceea de a ști «câți» dețin puterea și «cum» o exercită, astfel făcându-se distincție, de Stagirit mai ales, între tiranii, oligarhii și democrații. Reflecția sfârșitului de secol XVII și începutul celui de-al XVIII-lea mută centrul de greutate pe

---

arta politică» –, cât și monismul politic, care fetișizează autonomia (relativă) a politicului, îl desprinde din ambianța socială în care el există, în care se manifestă și înăuntrul căreia își află nu doar determinarea, ci chiar rațiunea de a fi.

[1] Trebuie, în același timp, să se ia în considerare structura economică și socială a respectivului stat, principiile care stau la baza organizării și funcționării puterii, obiectivele și forțele acesteia, maniera în care societatea se reflectă în putere și stilul pe care ea îl imprimă guvernanților. (*G. Burdeau*, op. cit., p. 165-166.) Prestigiosul autor considera ca fiind repere esențiale ale unui regim politic: ambianța geografică și istorică; forțele sociale – națiunea, poporul, clasele sociale, partidele, grupurile de interese, sindicatele; scopurile puterii de stat, între care și garantarea drepturilor și libertăților; mijloacele puterii, funcție de care regimul politic va putea fi calificat ca democratic sau autoritar; tehnicile de guvernare – «puterea deschisă» sau «puterea închisă» (op. cit., p. 166-205). Regimul politic – preciza de asemenea un alt autor – apare mai întâi ca fiind rezultatul forțelor politice, în special al partidelor, în cadrul instituțional stabilit prin constituție, dar este necesar să se țină seama și de alți factori istorici, ideologici și economici, care prezintă o importanță considerabilă. (*P. Pactet*, op. cit., p. 141.)

calitatea puterii, pe legitimitatea ei, singurul regim politic fiind acela în care puterea aparţine poporului sau naţiunii. Odată rezolvată problema *apartenenţei* puterii, rămâne spre rezolvare chestiunea *exercitării* ei: căror persoane sau organe să li se încredinţeze exercitarea puterii şi în ce mod? Este implicat aici, pe de o parte, principiul reprezentativităţii (desemnarea organelor care să exercite puterea), iar pe de alta, principiul distribuirii funcţiilor puterii între diferitele categorii de organe (funcţia legislativă, cea executivă şi cea judecătorească). Aşadar, dacă admitem aceste două principii, există trei tipuri de regimuri politice[1]):

1°. Cel care are la bază *confuziunea puterilor,* întruchipat de regimul dictatorial, regimul directorial sau de regimul «convenţional» ori, cum i se mai spune, cel mai adesea, «regimul ori guvernământul de adunare»;

2°. Cel care are la bază *colaborarea puterilor*, semnificat prin regimul parlamentar;

3°. Cel care are la bază *separarea strictă a puterilor*, adică regimul prezidenţial.

Bineînţeles, nu numai că fiecare dintre aceste sisteme prezintă note specifice de la o ţară la alta sau de la o epocă istorică la alta, dar, prin combinarea unora dintre elementele ce le sunt specifice, rezultă şi *regimuri mixte.* În fine, note distinctive prezintă *regimurile politice ale ţărilor socialiste.* Le vom examina pe rând şi în ordinea arătată, cu precizarea însă că realitatea este mult mai complexă decât schemele teoretice ce vor fi înfăţişate.

1°. *Regimul dictatorial, directorial şi de adunare.* Ideea identificării înăuntrul puterii a mai multor funcţii a fost – şi este – în spiritul ei funciar, completată cu cerinţa ca, separându-se cele două sau trei funcţii, să se instituie un control reciproc între ele, pentru ca „puterea să oprească puterea". Altfel spus, sistemului de «măsuri» aparţinând uneia dintre puteri, trebuie să i se adauge «contramăsuri», aparţinând celorlalte puteri. Numai astfel se poate realiza echilibrul în interiorul puterii. Dar – şi mai ales – numai astfel pot fi prevenite tendinţele abuzive ale uneia dintre puteri de a le subordona complet pe celelalte, de a le domina, absorbind prerogativele esenţiale ce decurg din putere în spaţiul ei exclusiv de decizie. Numai astfel poate fi prevenit monopolul puterii. Numai aşa poate fi îngrădită pernicioasa ambiţie hegemonică. Nerespectarea regulilor decurgând din «sistemul de balanţe», de «măsuri şi contramăsuri», din acest gen de

[1]) Tipologizarea «clasică» a regimurilor politice, având drept criteriu puterea, este considerată insuficientă şi neconcludentă. (*R.G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 97-101). Într-adevăr, procedând astfel, tipurile de regimuri politice rezultă din excesele unui formalism juridic; se analizează puterea în sine, iar nu societatea căreia i se aplică. Cu alte cuvinte, studiul regimului politic trebuie să fie studiul «sistemului politic», al «societăţii politice», care include, firește, şi alte elemente decât instituţiile guvernamentale. Sistemul politic cuprinde şi articulează toate structurile societăţii, sub aspectul lor politic. (*G.A. Almond, G.B. Powell,* Comparative Politics. A Developmental Approach, Boston, 1966, p. 18.) În sensul marxismului, de asemenea, regimul politic nu poate fi separat de studiul societăţii politice. Numai că, schematizând şi deformând, marxismul vulgarizator tinde spre o nouă tipologie monistă, fondată pe regimul proprietăţii. De la studiul puterii se trece astfel la studiul proprietăţii. Se trece de la un juridicism la altul şi – ceea ce este şi mai grav – de la un monism la altul.

«mecanică newtoniană» duce la *regimul dictatorial* sau, după caz, la *guvernământul de adunare.*[1]

A. *Regimul dictatorial* este deci o varietate a regimului politic rezultat din confuziunea puterilor. Dacă în ecuația «putere legiuitoare» – «putere executivă», prin hipertrofierea acesteia din urmă se instaurează preeminența Executivului față de Legislativ – și nu neapărat prin opresiunea Adunării sau Adunărilor legiuitoare, ci, cum spunea cineva, prin «domesticirea» lor – se ajunge la un regim politic autoritar, instituit și menținut prin constrângere. În condițiile existenței unui șef de stat (șef al Executivului), puterea se personalizează excesiv, alunecând spre instaurarea unui sistem totalitarist[2], indiferent de culoarea lui (brun, negru, roșu). Este un regim, spunea Montesquieu, «făcut pentru vite de povară, nu pentru oameni».

B. *În regimul directorial,* puterea este deținută – în plenitudinea ei – de un colegiu, ales de Legislativ pe o perioadă determinată, dar imposibil de revocat înainte de expirarea mandatului. Colegiul, odată constituit, devine iresponsabil politicește față de Legislativ, care îi poate însă anula sau modifica actele. Aceste elemente deosebesc regimul directorial atât de regimul parlamentar, cât și de regimul prezidențial.[3]

C. *Guvernământul de adunare* rezultă – invers – din supraordonarea puterii legiuitoare față de cea executivă.[4] Nici în guvernământul de adunare nu se neagă separația puterilor, dar ele sunt inegale: una o domină pe cealaltă. Semnele distinctive ale unui asemenea regim politic pot fi considerate următoarele[5]: a) Plenitudinea competențelor

---

[1] După cum separația puterilor este mai strictă sau mai puțin strictă, mai conturată sau mai puțin conturată – arăta *T. Drăganu* (op. cit., I, p. 218) – «guvernământul reprezentativ» îmbracă în dezvoltarea lui istorică mai multe forme: *regimul prezidențial, regimul parlamentar, guvernământul de adunare, regimul dictatorial* și *regimul semi-prezidențial.*

[2] Este adevărat că, uneori, un astfel de regim se instaurează în situații de criză, pentru a evita destabilizarea definitivă. Dar, ca orice tratament antibiotic prea concentrat, un asemenea remediu antrenează considerabile efecte negative secundare. (*J. Baguenard,* Les régimes politiques, în Droit public, cit. supra p. 40). Exemple de asemenea sisteme sunt numeroase, ele apărând în urma unei lovituri de stat, a unei revoluții sau pe calea consacrării lor legale.

[3] Executivul nu este deci numit, ca în regimul parlamentar, de șeful statului, ci el este ales de puterea legiuitoare. Odată ales, executivul nu mai poate fi demis, ca în regimul parlamentar, dar actele sale se află sub controlul parlamentului. Fața de regimul prezidențial, regimul directorial se deosebește prin dependența sa *ab origine* de puterea legiuitoare și prin caracterul colegial al executivului. (Particularitățile nu lipsesc. Astfel, în Elveția, țara care a consacrat acest sistem, executivul nu numai că nu este influențat de puterea legiuitoare, dar o influențează el însuși. Stabilitatea Consiliului Federal și autoritatea lui îl supraordonează în multe privințe față de legislativ. A se vedea: *E. Giraud,* op. cit., p. 90 și urm.; *M. Duverger,* op. cit., I, p. 174).

[4] Concepția organică, potrivit căreia guvernământul de adunare este acel regim care conferă Adunării toate atribuțiile statale, a fost considerată prea îngustă. Concepția politică, care definește guvernământul de adunare ca fiind regimul politic ce asigură preponderența organului legislativ, a fost considerată prea largă. În concepția juridică, ceea ce caracterizează guvernământul de adunare e faptul că numai *Adunarea* posedă calitatea de reprezentantă a națiunii. (*J. Baguenard,* op. cit., p. 38).

[5] A se vedea *B. Jeanneau,* op. cit., p. 131.

Adunării sau Adunărilor; b) Dreptul acesteia sau acestora (în sistemul bicameral) de a anula deciziile guvernului; c) Structura colegială a Executivului; d) Desemnarea şi revocarea lui de către Adunare; e) Imposibilitatea Executivului de a demisiona.[1] Un astfel de regim apare rar[2] – de regulă pe «ruinele unui executiv discreditat» – şi el este efemer[3]; fie se transformă într-un guvernământ dictatorial, fie într-un regim parlamentar, în orice caz, ambiţia lui de a se perpetua duce fie spre «dictatura Adunării», fie spre anarhie.

Guvernământul de adunare se apropie de regimul parlamentar. El nu se identifică însă cu acesta.

2°. *Regimul parlamentar* are la bază ideea colaborării puterilor. Este un sistem politic în care separaţia puterilor – presupunând autonomia funcţională a celor trei categorii de organe, dar îndeosebi a Legislativului, şi existenţa unor mijloace specifice

---

[1] Aceasta este considerată a fi cea mai accentuată trăsătură a guvernământului de adunare – care îl distinge de regimul parlamentar –, guvernul având simplul statut de agent executiv al puterii legiuitoare, el fiind un fel de *commis* al acesteia. (*B. Jeanneau*, op. cit., p. 131.)

[2] De exemplu, Franţa pe perioada celor 10 luni ale Convenţiei (20 septembrie 1792-26 iulie 1793), până când Robespierre va conferi Comitetului Salvării un rol preponderent. Sau încercarea făcută în acest sens de Adunarea Naţională a aceleiaşi ţări – încercare respinsă prin referendum – pe baza Constituţiei din 19 aprilie 1946. Invocarea, în context, a cazului Elveţiei şi al Israelului este forţată. Este adevărat că, pe temeiul Constituţiei elveţiene din 1874, „autoritatea supremă a Confederaţiei este exercitată de Adunarea Federală", iar Consiliul Federal, organ colectiv şi lucrând *in corpus,* este ales de adunare şi execută politica acestuia. Dar stabilitatea executivului nu rezultă din subordonarea lui fermă şi totală faţă de legislativ, ci din compromisul realizat între reprezentanţii partidelor cuprinşi în Consiliul Federal, proporţional cu ponderea acestor partide în Adunarea Federală. (De un sfert de secol Consiliul Federal este alcătuit invariabil din doi radicali, doi socialişti, doi democrat-creştini şi un democrat de centru. Or, bunăoară, în urma alegerilor din octombrie 1983, principalele tendinţe politice erau reprezentate prin 54 radicali, 48 socialişti, 42 democrat-creştini şi 23 democraţi de centru, în Camera de bază. Este cu adevărat o «formulă magică» şi o «curiozitate constituţională» demnă de râvnit). Apoi, Consiliul Federal are drept de iniţiativă legislativă şi o considerabilă autoritate, sprijinindu-se pe Adunare, nu intrând în trena ei. Regimul constituţional al Israelului, astfel cum acesta a fost statuat prin Constituţia din februarie 1958, este un regim parlamentar, întrucât e consacrat principiul responsabilităţii colective a guvernului. (Totuşi, prin unele dintre elementele lui definitorii, acest regim pare a se apropia de guvernământul de adunare: guvernul nu are dreptul de dizoluţie a Knessetului; alegerea Adunării pe baza principiului reprezentării proporţionale integrale conduce la fărâmiţarea partidelor şi la diminuarea puterii de guvernare a executivului, pe baza unei majorităţi de condiţie.) (În acest sens, *B. Jeanneau*, op. cit., p. 133.)

[3] Dar atunci se justifică identificarea unui asemenea regim? Nu este el – cum spunea *M. Duverger* – mai degrabă expresia «gustului pentru simetrie» al unor teoreticieni? Ne alăturăm şi noi părerii că guvernământul de adunare nu este un simplu produs doctrinar, ci un concept necesar pentru a delimita această formă de guvernământ de regimul parlamentar. Adeseori (de exemplu, în Italia), prin jocul multiplelor partide, regimul parlamentar funcţionează în realitate ca guvernământ de adunare.

de presiune reciprocă – se caracterizează prin suplețe și dinamism. Regimul parlamentar este „un regim politic în care organul executiv și organul legislativ, efectiv distincte, sunt ținute să colaboreze în exercitarea funcțiilor etatice și dispun de mijloacele politice care le permit să se controleze mutual".[1] Definiția este prea largă, întrucât nu se pune accentul pe trăsătura acestui tip de regim, care îl face să se deosebească de altele: *responsabilitatea politică a* guvernului. Într-o altă definiție, regimul parlamentar ar fi acela în care „direcția afacerilor publice aparține parlamentului și șefului statului, prin intermediul unui cabinet responsabil în fața parlamentului".[2] Definiția este prea îngustă, căci – cum se va vedea – ea nu include și regimul parlamentar dualist, vizând doar regimul parlamentar monist.

Care sunt de fapt mecanismele fundamentale ale regimului parlamentar și care sunt modalitățile lui, corespunzător etapelor istorice pe care le-a străbătut?[3] «Logica instituțiilor» – cum spunea un autor – și nu speculațiile teoretice au condus la instaurarea regimului parlamentar. Și aceasta, la intersecția dintre curba descendentă a monarhiei și curba ascendentă a adunării reprezentative. În asemenea circumstanțe istorice s-a pus, evident, problema raporturilor dintre șeful statului și parlament (adunare sau adunări).

«Pivotul regimului parlamentar» este guvernul, în special prim-ministrul, el trebuind să realizeze și să concilieze aceste raporturi.[4]

Având ca principiu echilibrul puterii executive și a puterii legislative, concertarea lor pentru realizarea obiectivelor puterii, concomitent cu existența unor mijloace specifice fiecăreia dintre puteri de control și temperare reciprocă, regimul parlamentar – abstracție făcând de unele note specifice de la o etapă istorică la alta – funcționează după următoarea «schemă»:

a) Disocierea organului executiv în funcția de șef de stat și guvern. Cu alte cuvinte, existența unui Executiv bifurcat, dualist sau bicefal, a unui «element fix» și a unui «element mobil»;

---

[1] *C. Debbasch, Y. Daudet*, Lexique de termes juridiques, Dalloz, 1981, 3e éd., p. 251.

[2] *G. Burdeau*, Droit constitutionnel et institutions politiques, L.G.D.J., 20e éd., 1984, p. 166; Idem, Droit constitutionnel, 21e éd.,1984, p. 166; Idem, Droit constitutionnel, 21e éd., 1988, cit. supra p. 133-146.

[3] A se vedea, de asemenea: *P. Pactet*, op. cit., p. 143 și urm.; *B. Jeanneau*, op. cit., p. 41 și urm.; *J. Gaguenard*, op. cit., p. 41-42; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 58-62, p. 103-118; *G. Burdeau*, op. cit., p. 143-157.

[4] *G. Burdeau*, op. cit., p. 145; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 58, p. 106; *J. Gicquel, A. Hauriou*, Droit constitutionnel et institutions politiques, Ed. Montchrestien, 8e éd., 1985, p. 200. Guvernul – și în special prim-ministrul – este «piesa esențială a regimului parlamentar» *(la cheville ouvrière)*, căci prin el se stabilește colaborarea sau concursul între executiv și parlament. De altfel, *el este parlamentar prin originile lui și guvernamental prin funcțiile sale.* (*J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e éd., Monchrestien, 2001, p. 120.)

b) Şeful de stat este politiceşte iresponsabil în faţa parlamentului. Dacă a fost ales de adunare sau de adunări[1] ori de către corpul electoral, şeful statului nu poate fi revocat – aceasta fiind considerată «una din dogmele ortodoxiei parlamentare»;

c) În schimb, guvernul – ca organ colegial – răspunde politiceşte în faţa parlamentului, care îl poate demite.[2] Sub acest aspect, regimul parlamentar este definit ca „formă a democraţiei constituţionale în care autoritatea executivă *decurge din* şi este *responsabilă faţă* de autoritatea legislativă".[3] Dacă Guvernul are iniţiativa verificării sprijinului parlamentar, se pune o problemă de «încredere»; dacă iniţiativa aparţine parlamentarilor, se pune problema «moţiunii de cenzură»;

d) El răspunde, indirect, şi pentru activitatea şefului statului, întrucât unele dintre actele acestuia trebuie obligatoriu contrasemnate de şeful guvernului;[4]

e) Guvernul se sprijină în activitatea sa pe o majoritate parlamentară, provenită – prin sufragiu universal direct – din interiorul propriului partid, sau pe o coaliţie parlamentară, constituită în scopul desemnării guvernului şi pentru a sprijini activitatea acestuia;

f) Guvernul – prin intermediul şefului statului – poate recurge la disoluţia Adunării, provocând astfel un arbitraj popular, prin organizarea de noi alegeri.[5]

Caracteristicile regimului parlamentar, astfel cum acestea au fost prezentate, sunt însă adeseori «remodelate», aşa încât nu se poate spune că acest regim funcţionează invariabil după o schemă teoretică preelaborată. De exemplu, în unele state aceeaşi persoană poate fi în acelaşi timp membru al guvernului şi al parlamentului, în altele însă cele două funcţii sunt incompatibile; unele landuri din Germania şi Austria nu au un şef de stat şi un prim-ministru; nu doar guvernul, dar, uneori, şi preşedenţia este colegială (de exemplu, în Uruguay între anii 1953-1967).

Regimul parlamentar a avut o evoluţie lentă, progresivă şi mai ales empirică.[6] Impulsul decisiv al acestei evoluţii nu l-a constituit, cum s-ar crede, ideile care inspiră

---

[1] Alegerea şefului statului de către parlament se face, de regulă, după mai multe tururi de scrutin, pornindu-se de la cerinţa unei majorităţi calificate, diminuată însă treptat pentru a face inevitabilă desemnarea (Turcia, Grecia, Israel, Ungaria etc.).

[2] Principiul responsabilităţii politice îşi are originea în procedura britanică a *impeachment-ului.*

[3] Pentru dezvoltări, a se vedea *A. Lijphart*, op. cit., p. 83 şi urm.

[4] Procedeul tehnic de contrasemnare, semnificând, potrivit unor opinii, un transfer al atribuţiilor în favoarea guvernului, acesta asumându-şi întreaga responsabilitate în faţa Adunării, conduce la ceea ce unii autori numesc «guvernământul de cabinet». Aceasta este posibil dacă, bineînţeles, guvernul şi-a asigurat majoritatea parlamentară, iar parlamentarii respectă strict disciplina de partid. În asemenea condiţii, separaţia puterilor rămâne o simplă formulă retorică, iar colaborarea dintre puteri înseamnă de fapt alianţa puterii legiuitoare cu puterea executivă.

[5] Această agresivitate justifica în verbiajul unor doctrinari să se vorbească de un *„syndrome de la mante religieuse"*. Pe larg asupra dreptului de disoluţie, a se vedea *Ph. Lauvaux*, La dissolution des assemblées parlamentaires, Bruxelles, 1988, *passim.*

[6] Regimul parlamentar apare într-un moment istoric destul de precis; acest moment coincide cu apariţia unui organ nou – guvernul – şi istoria parlamentarismului este de fapt istoria raporturilor dintre acest nou organ şi parlament. (*C. Grewe, H.R. Fabri*, Droits constitutionnels européens, P.U.F., Paris, 1995, p. 367-168).

acest regim, cât mai ales circumstanțele istorice în care a apărut și viața constituțională în care el s-a dezvoltat. Ca produs al istoriei, regimul parlamentar înfățișează mai multe tipuri sau modalități[1]:

a) Regimul parlamentar *dualist,* numit de unii autori și «regim parlamentar prin teoria echilibrului», care se caracterizează prin responsabilitatea colectivă a guvernului nu numai în fața Adunării, dar și în fața șefului de stat.[2] Regimul parlamentar dualist, în forma sa tradițională, este un regim de tranziție, el propunându-și să compatibilizeze două concepții asupra suveranității (suveranitatea de drept divin, care aparține monarhului, și suveranitatea poporului) și exigențele regimului monarhic cu cele ale regimului reprezentativ. Este clar că, până la urmă, coexistența și *a fortiori* concurența celor două principii de legitimitate nu puteau să dureze: unul era pe cale de a deveni revolut, celălalt într-un dinamism ascendent. Acest proces anunță monismul;[3]

b) Regimul parlamentar *monist* este cunoscut și sub denumirea de «regim parlamentar prin teoria responsabilității unilaterale a guvernului», întrucât guvernul este responsabil numai în fața Adunării alese prin vot universal direct. Dacă guvernul are asigurată majoritatea parlamentară în Cameră (adunare), el devine un simplu „Comitet al Camerei". Se întâmplă însă și invers: guvernul, bucurându-se de o dublă majoritate (cea electorală, obținută în urma alegerilor, și cea parlamentară) transformă parlamentul într-un «automat legislativ» al propriului său program. Majoritatea regimurilor parlamentare europene pot fi calificate ca moniste, conform de altfel teoriei clasice a parlamentarismului. Această trăsătură a fost accentuată și prin Constituția României, revizuită, precizându-se *in terminis* la art. 107 că „Președintele României nu-l poate revoca pe primul-ministru".

Prin combinarea sistemului parlamentar cu sistemul de partide, adică procedând la examinarea «sistemului politic» în ansamblul său, regimul parlamentar poate fi înfățișat sub două aspecte:

a) Regimul parlamentar *bipartid* sau de tip «anglo-saxon», caracterizându-se prin: existența unei majorități parlamentare confortabile și, de regulă, pe durata întregii legislaturi; alternanța la putere, mai mult sau mai puțin regulată, a celor două formațiuni politice principale; practic, alegerea șefului guvernului de către corpul electoral

---

[1] A se vedea, de asemenea *L. Favoreu* ș.a., Droit constitutionnel, 4e éd, cit. supra nr. 519; *J. Giquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e éd., cit. supra. p. 122-123.

[2] El a fost aplicat, de exemplu, în Marea Britanie, în secolul al XVIII-lea, și în Franța, în prima jumătate a secolului al XIX-lea. Este deci caracteristic perioadei când instituția monarhică, aflată în regres, dispunea încă de o autoritate considerabilă. Dacă șeful statului și majoritatea parlamentară pe care se sprijină guvernul nu aparțin aceluiași curent politic, atunci formula aceasta de guvernare devine extrem de anevoioasă, efectiv impracticabilă.

[3] Parlamentarismul dualist a fost precedat de monarhia limitată. Dualismul constituit prin apariția «puterii ministeriale» și bicefalismul executivului constituie elementele fundamentale ale acestui regim. (*C. Grewe, H.R. Fabri,* op. cit., p. 368-169.) Dubla responsabilitate a guvernului, în fața monarhului și în fața parlamentului, permite acestuia să se prevaleze „pe lângă fiecare dintre ele de încrederea și de voința celuilalt și să încerce să realizeze, prin sinteza aspirațiilor lor, o politică acceptabilă pentru amândouă părțile". *(B. Chantebout,* Droit constitutionnel et science politique, Armand Colin, 1991, p. 156.)

în persoana liderului partidului pentru care electoratul a optat cu prilejul alegerilor legislative[1];

b) Regimul parlamentar *multipartid* sau de «tip latin», caracterizându-se prin existența «pluripolară» a mai multor partide și, ca urmare: o majoritate parlamentară fluctuantă și instabilitatea guvernului; alternanța la putere este înlocuită cu «simple inflexiuni în jurul axelor politice puțin îndepărtate»[2]; corpul electoral nu are vreo contribuție la alegerea primului-ministru, nici la modificarea majorităților care rezultă din combinațiile parlamentare sau din deciziile luate de statele majore ale partidelor.[3] Este o «democrație mediatizată» – spunea M. Duverger; cu alte cuvinte, deturnată prin releul clasei politice.

Traseul regimului parlamentar este de fapt drumul parcurs de la monarhia absolută la monarhia limitată, de la monarhia limitată la monarhia parlamentară. Modalitatea contemporană a parlamentarimului este cea *rațională*[4] și *majoritară*[5], printr-un sistem de reguli, uneori chiar și de declarații interpretative (de exemplu, Constituția Greciei din 1975), urmărind prezervarea stabilității și autorității guvernului în absența unei majorități parlamentare constante.

3°. *Regimul prezidențial* are la bază ideea separării *organice* accentuate a puterilor în stat, dar, în același timp, suplețe în procesul exercitării acestor puteri, deci colaborarea lor funcțională.[6] El nu este, cum, uneori, prozaic se spune, nici „semi-parlamentar", nici „semi-prezidențial", ci este pur și simplu un regim politic *specific*. Dar, cum subtil s-a observat, nu trebuie confundată aparența cu realitatea. Existând un șef de stat care

---

[1] Bunăoară, în Marea Britanie, Australia, Canada, Suedia, Norvegia etc. Alternanța la putere constituie unul dintre fundamentele regimului democratic, cu condiția ca ea să rezulte din alegeri libere. (Dictionnaire de la Constitution, 4e éd., Editions Cujas, Paris, 1986, p. 8.)

[2] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 130.

[3] De exemplu, Franța, în timpul celei de-a III-a și a IV-a Republici, dar mai ales Italia, Belgia, Danemarca. De asemenea, în Ungaria și R.D.G., în urma alegerilor libere din 1990. (Spania și Grecia, înregistrând progrese pe planul bipolarizării, se apropie de modelul britanic.) Bineînțeles că, chiar în prezența mai multor partide, situația se schimbă substanțial dacă, printre acestea, există o formațiune politică cu largă și puternică aderență socială.

[4] Termenul a fost oferit de Boris Mirkine-Guetzevitch, prin referire la Constituția Germaniei din 1919, numită și «Constituția de la Weimar».

[5] Un astfel de parlamentarism este așadar indisolubil legat de sistemul de partide politice și, mai precis, de aptitudinea lor de a constitui sau nu o majoritate parlamentară. (*Ph. Lauvaux*, Parlementarisme rationalisé et stabilité du pouvoir exécutif, Bruxelles, 1988, p. 73.)

[6] Modelul unui asemenea regim este considerat cel american, astfel cum el a fost statuat prin Constituția din 17 septembrie 1787. Neîndoios, sistemul american constituie termenul prim și fundamental de referință. Dar, ținând seama de circumstanțele istorice în care acest sistem a apărut și de modul practic în care el funcționează, se pare că el este – cum spunea *J. Baguenard* – „mai mult american decât prezidențial" (op. cit., p. 43). Franța a încercat modelul prezidențial în 1791, sub Constituția anului III și a celei din 1848. (Mai pe larg, a se vedea *A. et S. Tunc*, Le systeme constitutionnel des Etats-Unis, vol. 2, 2e éd., 1965; *B. Gilson*, La découverte du régime présidentiel, 1968; *M. Chantebout*, Droit constitutionnel et science politique, Armand Colin, 1982, p. 143 și urm.)

nu înseamnă «nimic», alteori însă el înseamnă «ceva» sau înseamnă «totul»[1], articulând regimul *prezidențialist* – cum l-a numit M. Duverger. Regimul prezidențial poate fi definit ca fiind acel regim în care puterea este concentrată în mâinile șefului statului, în considerarea modului său de alegere prin sufragiu universal și a faptului că, exceptând parantezele coabitării, dispune de o majoritate parlamentară. Principalele trăsături ale acestui sistem sunt următoarele:[2]

a) Stricta repartizare a atribuțiilor între puterea legislativă și cea executivă;[3]

b) Independența celor două puteri, marcată și prin faptul că, principial, ele nu dispun de instrumente de presiune reciprocă pentru adoptarea deciziilor;

c) Monocefalismul Executivului și caracterul reprezentativ al șefului acestuia – care este în același timp și șeful statului – ales prin sufragiu universal (direct ori printr-un grup de electori) și dispunând de o majoritate parlamentară, care există «prin» și «pentru» președinte;

d) Guvernul nu acționează ca organ colegial și solidar, membrii săi fiind răspunzători, individual, numai în fața șefului statului;

e) Șeful statului și, respectiv, al guvernului, nu poate fi demis din funcție de către parlament, dar nici el nu poate dizolva parlamentul.

Avantajele unui astfel de sistem sunt, desigur, reale: egalitatea puterilor, legitimarea democratică a Legislativului, înlăturarea presingului dintre puteri, prin amenințarea cu demiterea guvernului sau disoluția Adunării, posibilitatea celor două puteri de a acționa eficace și potrivit cu strategia lor[4] ș.a. Totuși, nu pot fi ignorate nici dezavantajele, mai ales două: pericolul alunecării spre omnipotența Executivului, spre prezidențialism;[5]

---

[1] *J. Gicquel*, op. cit., p. 126-127.

[2] Cu privire la unele dintre aceste trăsături, a se vedea și: *B. Jeanneau*, op. cit., p. 118-120; *P. Pactet*, op. cit., p. 149-151; *G. Burdeau*, op. cit., p. 158-165.

[3] Conjunctural, separarea puterilor și echilibrul lor sunt puse în discuție. De exemplu, în SUA, uneori s-a vorbit despre un «guvernământ congresional», dar alteori despre o «președințe imperială».

[4] Totuși, unele raporturi de neutralizare reciprocă există. (De exemplu, președintele federației americane are nevoie de acordul Senatului la numirea unor funcționari publici, a judecătorilor Curții Supreme sau pentru perfectarea unor tratate internaționale. În «replică», el are dreptul de «veto de buzunar», cum i se mai spune, față de legile adoptate de Congres.) Asemenea mijloace de «corecție» reciprocă rezultă din aceeași «legitimitate» a legislativului și șefului executivului. (Legitimitatea este principiul pe care se fondează autoritatea guvernanților. Prin natura ei, legitimitatea este vagă și subiectivă. Totuși, ea este inseparabilă de ideea de încredere. În acest sens, a se vedea Dictionnaire de la Constitution, cit. supra p. 273.)

[5] Prezidențialismul – o denumire ușor peiorativă – este o «contrafacere consulară» a sistemului american. (*B. Jeanneau*, op. cit., p. 120.) El se caracterizează prin acapararea de către șeful statului a tuturor prerogativelor puterii. Această practică s-a manifestat frecvent în America Latină, în cele 20 de foste colonii ale Spaniei și Portugaliei. (Să remarcăm însă orientările spre liberalizare din Argentina, după 1983, din Brazilia, după 1985, din Uruguay, Venezuela, Mexic ș.a.). Prezidențialismul din Africa de Nord (exceptând țări ca Senegalul, Gabonul ș.a.) este și mai accentuat, președintele având prerogative suplimentare, precum inițiativa legislativă, dreptul

dacă majoritatea pe care se sprijină Executivul este esențialmente diferită de majoritatea parlamentară, dificultățile de funcționare a sistemului ajung să fie, uneori, indeniabile și greu de depășit, cele două puteri – cum plastic se exprima un doctrinar – «trăiesc împreună, dar nu se înțeleg». Ele trebuie să se «suporte» până la sfârșitul mandatului.

51. Regimurile mixte.[1] Un regim constituțional, așa-zicând, «pur», perfect încadrabil în scheme preelaborate nu există. Problemele practicii constituționale sunt întotdeauna mult mai prolifice decât soluțiile anticipativ și sumar preconizate. Regimurile «mixte» sunt ceea ce le spune denumirea: produsul unor combinații de elemente aparținând unor regimuri politice diferite, în special regimul prezidențial și cel parlamentar.[2] Exemplele sunt extrem de numeroase și de diferite. Totuși, având drept criteriu raporturile dintre puteri, este posibilă gruparea lor în trei categorii:

a) Regimul convențional, în care are preeminență parlamentul, prim-ministrul aflându-se sub conducerea și controlul acestuia[3];

b) Regimul prezidențial, în care hegemonia aparține președintelui, mai ales pentru că majoritatea constituită ca suport al președintelui și majoritatea din organul legislativ sunt concertate[4];

---

de dizoluție a adunării, de a-i fixa ordinea de zi etc. Partidul unic și desele puciuri militare conferă unora dintre aceste țări statutul de regimuri monocratice. (Între anii 1960 și 1980, în Africa, au avut loc 65 de tentative sau lovituri de stat militare. Numai în anii 1962 și 1970 nu s-a înregistrat niciuna.) De altfel, 15 din 29 de state africane au fost sau sunt conduse de militari.

[1] Având ca unic exemplu Elveția – un exemplu indiscutabil concludent – unii autori vorbesc și despre «regimuri marginale». (*P. Pactet*, op. cit., p. 153-154.) Într-adevăr: șeful Confederației Elveține este unul dintre cei 7 membri ai Consiliului Federal, desemnat ca președinte de Adunarea Federală pe timp de 1 an; Consiliul este un organ colegial și lucrează ca atare; el nu este răspunzător politic în fața Adunării Federale; nu poate proceda la dizolvarea acesteia; el are drept de inițiativă legislativă; nu poate demisiona colectiv și trebuie să se conformeze directivelor ce-i sunt adresate de Adunarea Federală. Sunt acestea, bineînțeles, elemente distinctive ale sistemului constituțional elvețian. Dar secretul reușitei acestui sistem și semnul originalității sale constă în separarea instituțională a prerogativelor puterii, în spiritul de compromis și de strictă colaborare între partide. (*P. Pactet*, op. cit., p. 153-154.) Cazul Elveției, oricât ar fi de sugestiv și de invidiat, rămâne totuși unul singur.

[2] De regulă, sunt asociate următoarele elemente: alegerea șefului de stat prin sufragiu universal și învestirea lui cu prerogative elective reale, nu nominale; constituirea guvernului ca organ colegial și solidar; responsabilitatea politică a guvernului în fața parlamentului ales prin sufragiu universal. (De exemplu, în Finlanda, Irlanda, Austria, Portugalia).

[3] Sunt acele sisteme în care, cum plastic se exprima un autor, «grefa prezidențială n-a prins cu adevărat» (de exemplu, în Austria, Islanda, Irlanda).

[4] Franța a oferit un asemenea exemplu, dar, în martie 1986, Președintele Republicii a pierdut sprijinul majorității parlamentare. În prezent, sistemul politic francez nu este nici prezidențial, nici prezidențialist, nici parlamentar, nici de adunare. El este pur și simplu un sistem «hibrid». (Pe larg, a se vedea, *P. Astie*, La constitution du 4 octobre 1958 et le système de la V^e^ Republique, în Droit public, cit. supra p. 47-157.)

c) Regimuri intermitent prezidențiale, întrucât președintele și prim-ministrul își partajează atribuțiile executive, cu intensitate variabilă și în funcție de circumstanțe.[1)]

Cum lesne se poate observa, regimurile mixte nu reprezintă o categorie omogenă. Fiecare țară prezintă un model propriu, imposibil de transplantat, căci totdeauna intervin alte multe criterii.

52. Regimurile țărilor socialiste sunt toate și aproape pe tot parcursul existenței lor, în pofida diversității, *regimuri totalitare* și *totalitariste*. O sursă doctrinară unică, preeminența economicului în viața socială și socializarea violentă a proprietății, partidul politic unic și omnipotent, refuzul obstinat al principiului separației puterilor și contopirea organelor de stat cu cele de partid, primatul organelor de partid față de cele statale, ortodoxia ideologică și extinderea ei în sfera tuturor relațiilor sociale, impunerea violentă a principiului unanimității, ignorarea drepturilor și libertăților fundamentale, implicarea aparatului represiv în întreaga viață socială, cultul conducătorului infailibil, manipularea maselor, inocularea suspiciunilor etc. – sunt numai câteva dintre elementele ce definesc regimul.

Secțiunea a 2-a
Drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului

53. Democrația, drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. 54. Noțiunea și natura juridică a drepturilor și libertăților fundamentale. 55. Drepturile fundamentale – drepturi subiective. 56. Garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale. 57. Clasificarea drepturilor și a libertăților. 58. Limitele drepturilor și libertăților. Tehnicile juridice de reglementare a drepturilor și libertăților

53. Democrația, drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului. Democrația este «enigma» – ce trebuie rezolvată – a oricărui regim politic, iar drepturile și libertățile sunt placa turnantă a oricărei democrații.

Într-o abordare simplistă și vulgarizatoare a relației dintre democrație, pe de o parte, și drepturi și libertăți,[2)] pe de alta, s-a conchis ritos că cele două categorii – sau fenomene

---

[1)] De exemplu, în Finlanda, în Portugalia.

[2)] De ce *drepturi și libertăți?* De ce ale *omului* și *cetățeanului?* Terminologia nu este unitară. Simpla enumerare a câtorva dintre lucrările consultate – indicând titlul acestora – este de la sine grăitoare: *G. Burdeau*, Les libertés publiques, L.G.D.J., Paris, 1966 (dar partea a doua a lucrării este intitulată „Drepturile și libertățile cetățenilor»); Idem, 4e éd., Paris, 1972; *C.A. Colliard*, Libertés publiques, Dalloz, 6e éd., 1982 (cuprinzând însă, în cel de-al treilea titlu, pe lângă toate «libertățile» până acolo tratate și «dreptul de proprietate»); *L. Richer*, Les Droit de l'Homme et du Citoyen, Economica, 1982; *J. Rivero*, Les libertés publiques, P.U.F., Paris, 1973 (dar având ca subtitlu la vol. 1 *„Drepturile omului")*; *J. Morange*, Libertés publiques, P.U.F., Paris, 1985. Se consideră, în general, că «drepturile omului» și «libertățile publice» nu se situează pe același plan și nu au același conținut: a) «Drepturile omului», relevând concepția dreptului natural, privesc drepturile inerente naturii umane, în afara și

– sunt inconciliabile: bunăoară, democrația, implicând principiul majorității, atrage *eo ipso* ignorarea sau restrângerea drepturilor și libertăților minorității; orice societate are nevoie de o organizare juridică durabilă și eficace, ceea ce atrage necesitatea conformismului și standardizării activităților umane, adică ignorarea sau restrângerea drepturilor și libertăților ș.a.m.d.

---

deasupra dreptului pozitiv, drepturi care au o natură transcedentală, sunt universale, aceleași dintotdeauna și pentru totdeauna; «libertățile publice» sunt categorii reale, prerogative recunoscute și garantate juridiceşte, situându-se deci pe planul dreptului pozitiv; b) «Drepturile omului» reprezintă un minimum de prerogative necesare autodeterminării lui; «libertățile publice» sunt prerogative care asigură securitatea individului, protecția lui, semnificând adevărate creanțe față de societate. (*J. Rivero*, op. cit., p. 16-18; *J. Morange*, op. cit., p. 10. În același sens, *G. Burdeau* califică «drepturile omului» ca fiind prerogative abstracte recunoscute naturii umane, iar «libertățile» ca prerogative efective, susceptibile de realizare – op. cit., p. 12.) «Libertățile publice» se disting de cele «private», prin aceea că primele privesc raporturile persoanei cu organele de stat, pe când secundele privesc raporturile strict inter-individuale. «Libertățile publice» sunt puteri în virtutea cărora omul, în diversele domenii ale vieții sociale, alege el însuși comportamentul său, puteri recunoscute și garantate de dreptul pozitiv, ele bucurându-se astfel de o protecție specială. (*J. Rivero*, op. cit., p. 18.) Aceste delimitări, subtile neîndoios, și conforme concepției Declarației franceze din 1789, rămân, după părerea noastră, din perspectivă strict juridică, discutabile: a) «Drepturile omului», astfel cum ele sunt definite, nu au nicio semnificație în practica socială cât timp nu sunt consacrate și garantate juridiceşte; cu alte cuvinte, «libertățile» sunt «drepturi ale omului», înscrise în patrimoniul «dreptului pozitiv», așa încât disocierea celor două categorii nu prezintă nicio utilitate evidentă. «Drepturile omului» ar fi adevărate «libertăți», absolute și abstracte, nerelaționate cu statul, cu societatea; «drepturile cetățeanului» ar fi adevărate «puteri», creanțe față de stat, față de societate. Dar ele sunt indisociabile. Drepturile cetățeanului sau «libertățile publice» sunt corolarul necesar al «drepturilor omului», numai «recunoașterea» drepturilor cetățeanului poate, în societatea politică, să asigure conservarea «drepturilor omului». (*J. Rivero*, op. cit., p. 50.) De altfel, frecvent ele sunt tratate în relație de sinonimie; b) «Libertățile private», chiar dacă privesc raporturile inter-individuale, nu se află în afara dreptului pozitiv și, deci, a organelor de stat, care reglementează condițiile realizării acestora. În sens larg vorbind, și acestea sunt drepturi de «creanță» față de societate, față de stat. De altfel, conflictele care apar, în legătură cu exercitarea «libertăților private», se rezolvă de regulă prin intermediul organelor jurisdicționale statale, în condițiile prestabilite prin normele de drept. Din considerente de ordin practic, noi atribuim categoriilor amintite alte semnificații: a) Prin «drepturile omului» înțelegem drepturile oricărei persoane care se află în spațiul suveranității unui stat, indiferent de raportul său cu statul respectiv; prin «drepturile cetățeanului» înțelegem drepturile specifice acelei persoane care, prin raportul de cetățenie, aparține statului respectiv (de exemplu, drepturile electorale, dreptul de a ocupa anumite funcții publice, dreptul la protecțiune diplomatică etc.); b) Cum, sub aspectul naturii lor juridice, toate prerogativele persoanei sunt «drepturi subiective», termenul de «libertate» îl rezervăm pentru acele drepturi în exercitarea cărora aprecierea titularului este strict exclusivă, numai el putând decide asupra posibilității de a face sau a nu face ceva (de exemplu, libertatea cuvântului, libertatea de a se asocia, de a se întruni etc.). Le-am numit însă «fundamentale» nu numai pentru că ele sunt consacrate și esențialmente garantate prin legea fundamentală, ci – și mai ales – pentru că ele reprezintă nucleul în jurul căruia gravitează toate celelalte drepturi subiective.

În realitate şi cu totul evident, democraţia şi drepturile[1] realizează o unitate indestructibilă, un original circuit *feed-back*. Ele sunt două categorii-pereche, în care una este condiţia celeilalte: democraţia marchează emanciparea poporului, devenirea lui ca *subiect* al guvernării, emancipare însă care presupune puterea de autodeterminare a fiecărei persoane[2] – deci înzestrarea acesteia cu drepturile ce-i sunt inerente ca om şi cetăţean; regimul democratic se valorizează ca unul dintre modurile de exercitare a puterii, având la bază principiul reprezentativităţii, dar punerea în operă a acestui principiu presupune, bineînţeles, recunoaşterea dreptului de a alege şi de a fi ales, recunoaşterea deci şi garantarea drepturilor electorale, cele mai importante drepturi politice; odată ales, organul reprezentativ al ţării, organul legiuitor este singurul competent să stabilească *sistemul* drepturilor şi libertăţilor, garanţiile lor materiale şi juridice, drepturile şi libertăţile înfăţişându-se astfel ca premisă şi, totodată, ca produs al democraţiei; o democraţie politică autentică nu este de conceput decât cu acceptarea unei opoziţii, identică cu minoritatea, dar existenţa opoziţiei şi manifestarea ei presupun recunoaşterea şi garantarea câtorva drepturi şi libertăţi etc. Iată doar câteva dintre relaţiile posibil de stabilit şi aprofundat între democraţie şi drepturi. Aşadar, examinarea drepturilor fundamentale în contextul sistemului politic al societăţii este nu numai oportună, dar chiar necesară.

54. Noţiunea şi natura juridică a drepturilor şi libertăţilor fundamentale. Teoria dreptului natural reprezintă primul şi marele efort de a găsi un fundament trainic legii şi drepturilor omului. În evoluţia acestei teorii pot fi marcate două etape: 1°. *Dreptul natural obiectiv;* 2°. *Dreptul natural subiectiv.* În jurul acestui demers vom examina de asemenea contextul renaşterii dreptului natural şi determinările acestuia (3°), concepţiile nihiliste, care au ca produs final negarea drepturilor subiective (4°).

1°. *Dreptul natural obiectiv* începe cu Aristotel – această imensă enciclopedie a antichităţii. El vorbeşte, în *Etica nicomahică,* despre un «drept natural» şi unul «legal». Trebuie să existe o armonie între Lege şi Natură. Natura – opera lui Dumnezeu Creator – ascultă de o ordine raţională. Legea rezultă din observarea inteligentă a ordinii naturale, imaginată ca raţională. Legea astfel obţinută – impersonală şi generală – se va aplica ipotezelor particulare cu dreptate şi echitate.[3]

---

[1] *Brevitas causa* vom spune uneori numai «drepturile», iar alteori «drepturile cetăţeanului», întrucât, toate acestea sunt «drepturi ale omului» recunoscute de stat cetăţenilor săi şi, totodată, pentru că majoritatea covârşitoare a populaţiei unui stat este alcătuită din cetăţenii acelui stat.

[2] În demersurile având ca obiect «libertăţile», adeseori se poate remarca înlănţuirea logică dintre om-individ-persoană. Prin «om» se desemnează fiinţa umană înzestrată cu drepturi universale, abstracte şi transcedentale; prin «individ» se desemnează fiinţa umană solitară, stăpână sieşi; prin «persoană» s-ar înţelege fiinţa umană socială şi deci solidarizată. Un adevăr stăruie însă mai presus de orice concepţii, doctrine, filosofii: omul este o fiinţă esenţialmente socială; omul nu poate fi înţeles ca om în afara mediului său social; măsura omului este un alt om. Orice altă înţelegere este pură speculaţie.

[3] Despre un «drept natural», «nescris», îi vorbeşte şi Antigona lui Creon, în opera lui Sofocle. O idee asemănătoare evocă Cicero în *De Republica,* prin termenii *vera lex, recta ratio, naturae congrues diffusa in omnis* etc.

Noțiunea de «drepturi ale omului» presupune o civilizație în care *demnitatea persoanei* umane dobândește un contur accentuat.[1] Cristianismul a fost acela care, prin modul său specific de a profesa ideea dreptului natural, a procurat postulatului demnității umane fundamentele de care avea nevoie pentru ca aceasta să se impună și să dureze. Demnitatea omului se sprijină pe originea și destinul său: creată de Dumnezeu, ea are vocația eternității, ea transcede dincolo de toate aparențele temporale. Această demnitate aparține în egală măsură tuturor. Egalitatea și universalismul sunt cele două principii ale societății creștine.

Filosofia aristotelică este dezvoltată mai ales de Toma d'Aquino, cel mai de seamă reprezentant al scolasticii catolice oficiale. Încercând să unească gândirea lui Aristotel cu cea creștină, el a dat filosofiei catolicismului o orientare raționalistă.[2] Tomismul distinge clar între «legea eternă», cunoscută prin revelație, și «legea umană», inspirată de cea «naturală» și subordonată acesteia. El are însă, înainte de toate, meritul de a fi oferit un pretext pentru *limitarea* puterii. În concepția antică, puterea este fundamental-mente totalitară. Dimpotrivă, formula evanghelică «Dă-i Cezarului ce este al Cezarului și lui Dumnezeu ce este al lui Dumnezeu!», fondează ideea limitării puterii.[3] Această distincție între autoritatea temporală și cea spirituală, făcută în scopul de a sustrage din spațiul puterii domeniului conștiinței religioase, adică ceea «ce este a lui Dumnezeu», a făcut posibilă și necesară limitarea puterii etatice.

2°. *Dreptul natural subiectiv.* În concepția lui Platon, sorgintea legii este într-adevăr Natura, dar «Natura omului», cu alte cuvinte, ceea ce este divin în fiecare individ. Filosofia platoniciană a avut o largă răspândire în lumea antică, inspirându-l, între alții, și pe Cicero; acesta i-a exprimat, concis și dens, esența: «O lege adevărată este dreptul rațional, conform Naturii, răspândită în toate ființele». Și cum Sfântul Toma a cristianizat filosofia aristotelică, Sfântul Augustin – unul dintre cei mai de seamă «părinți» latini ai bisericii – a cristianizat filosofia platoniciană, care avea să domine scolastica până la apariția tomismului[4].

Fondatorul școlii dreptului natural rămâne însă Grotius. În viziunea sa, dreptul se întemeiază pe natura omului și pe principiile rațiunii.[5] Începând cu Grotius, concepția

---

[1] *J. Rivero*, op. cit., p. 34.

[2] Filosofia lui Aristotel și cea a Sfântului Toma prezintă – spune *J. Morange* – acest avantaj de a permite, cel puțin până la un punct, o cercetare comună credincioșilor și necredincioșilor (op. cit., p. 42).

[3] *J. Rivero*, op. cit., p. 35.

[4] Augustinianismul a fost apoi preluat de protestantism (Luther, Calvin ș.a.), precum și, parțial, de unii filosofi, precum Descartes, Bossuet, Malbranche, Vice, Rosmini ș.a. Motive augustiniene – protestante sau augustiniene-platonice – întâlnim și la unii filosofi contemporani.

[5] Parțial eclipsată în sec. XIII, prin influența lui Toma d'Aquino, teoria dreptului natural subiectiv a reapărut și s-a dezvoltat progresiv, un rol important revenindu-i, în acest sens, nominalismului, având ca reprezentanți pe Roscelin din Compiègne, Duns Scot, W. Occam. Nominaliștii – spre deosebire de realiști – susțineau că numai lucrurile individuale au existență reală. Nominalismul a subminat formalismul excesiv și autoritatea bisericii, pregătind condițiile teoretice pentru apariția științelor experimentale. Din perspectiva afirmării primatului individualului, drepturile nu trebuie căutate în realitatea exterioară individului. Ele nu pot fi decât subiective.

dreptului natural dobândeşte o orientare individualistă, urmând a se vorbi nu de «drept natural», ci de «drepturi individuale naturale». Ideile lui au fost aprofundate şi dezvoltate de Puffendorf, Locke, Montesquieu, Rousseau şi încă de mulţi alţii[1].

Divinitatea nu este decât raţiunea, iar legea este tot ceea ce raţiunea recunoaşte cu certitudine ca mijloc sigur şi eficient de a ajunge la fericire. Dumnezeu se «resoarbe» în raţiune, raţiunea în natură, iar dreptul divin devine un drept natural şi raţional. Dreptul natural este înscris în inima tuturor oamenilor, până la capătul pământului, şi de la începuturi.

Idei frumoase şi generoase. Dar fără valoare practică reală, căci, cum avea să spună Voltaire, nici citatele lui Grotius, nici acelea ale lui Puffendorf, nici cele din *Spiritul legilor* n-au produs vreodată o sentinţă la Châtelet de Paris sau la Old Bailey din Londra.

Oferind soluţii apriorice, universale şi imuabile, în afara spaţiului şi timpului, concepţia dreptului natural rămâne una dintre sursele inspiratoare ale romantismului filosofic. Dar omul nu este doar o «fiinţă naturală», ci şi una «socială». Drepturile omului nu decurg numai din «natura» lui, ci şi din situaţia individului în societate[2]. Ele au şi un caracter concret istoric. Ignorând această realitate, teoria dreptului natural – în unele din variantele ei – a condus adeseori la excese ideologice şi la consecinţe

---

[1] Şcoala dreptului natural dezvoltă două teze fundamentale: «starea de natură» a omului, care precede formarea societăţii şi în care omul nu este subordonat niciunei autorităţi, el fiind liber absolut; «contractul social», care explică modul de naştere a societăţii, aceasta făcându-se printr-un acord (pact social) intervenit între oameni, dornici să iasă din «starea de natură», chiar dacă astfel ei trebuie să renunţe la o parte a libertăţii lor, pentru a se armoniza şi a realiza Binele Comun. (Cât priveşte conţinutul «stării de natură» şi al «contractului social», aprecierile diferă de la un autor la altul. De exemplu, pentru Hobbes, «starea de natură» nu face decât să genereze o intolerabilă anarhie, libertatea profitând numai celor puternici, care îi supun pe cei slabi, aşa încât contractul social răspunde unei necesităţi: înlăturarea haosului. Pentru Locke, «starea de natură» nu este un infern din care omul trebuie să evadeze, chiar cu preţul alienării lui totale, iar «contractul social» are ca obiect partajarea – anticipat dozată – între ceea ce omul păstrează din libertatea lui iniţială şi ceea ce el cedează puterii sociale create.) Este vorba, firește, despre un contract tacit şi ideal, însă în orice caz contract, căci, cum spunea *Paul Hazard*, este „greu de imaginat că oamenii, conştienţi de slăbiciunile şi nevoile lor, se reuniseră într-o zi pe o câmpie vastă şi desemnaseră ca şef pe cel mai robust dintre ei". (Gândirea europeană în secolul al XVIII-lea, Ed. Univers, p. 169.) Rousseau duce lucrurile mai departe, până în pragul revoluţiei, pe care încearcă să o legitimeze. Pentru el, puterea instituită prin contract nu era decât o cauţiune, revocabilă dacă nu sunt respectate obligaţiile.

[2] Drepturile omului – spunea Eleanor Roosevelt, preşedinta comisiei care a elaborat Declaraţia Universală – trebuie înţelese prin «lumea individului», prin cadrul imediat al vieţii lui (locul unde trăieşte, locul unde munceşte sau învaţă etc.). „Dacă asemenea drepturi sunt golite de sens în aceste locuri, ele nu au nicio valoare nicăieri. Fără o acţiune concertată a cetăţenilor pentru a asigura aceste drepturi în cadrul imediat al vieţii lor, în zadar vom căuta semne de progres în universul în care trăiesc". (Cf. Les dimensions internationaux des droits de l'homme, sub redacţia lui *K. Vasak*, UNESCO, 1978, p. 375).

practice detestabile[1]. Totuşi, ca «sistem de exigenţe», concretizate la o anume societate, şcoala dreptului natural rămâne o orientare filosofico-juridică cu ample semnificaţii şi implicaţii pozitive.[2] Unele dintre teoriile contemporane au fost inspirate de această şcoală.

3°. *Renaşterea dreptului natural.* Dintre teoriile mai semnificative, inspirate de ideea drepturilor naturale, stăruim aici asupra acelora aparţinând lui J. Dabin şi P. Roubier.

Pornind de la postulatul că „scopul drepturilor este binele public"[3], Dabin afirmă că drepturile subiective există înăuntrul şi în afara dreptului obiectiv. În *sens moral,* ele sunt anterioare dreptului obiectiv şi superioare acestuia; în *sens juridic,* ele sunt posterioare dreptului obiectiv. Dabin profesează antropologismul, admiţând ideea unei naturi umane anterioare statului şi dreptului.

Originalitatea teoriei sale constă în aceea că definirea dreptului subiectiv se sprijină pe două elemente: «apartenenţă» şi «stăpânire»[4]. S-ar părea că această «apartenenţă – stăpânire» (conceptele nefiind suficient de clare) reprezintă raportul juridic dintre «subiectul activ» şi «subiectul pasiv». Într-un alt sens, ea ar corespunde celor două elemente ale structurii dreptului subiectiv: voinţa şi interesul.

În concepţia lui Dabin, relaţia de apartenenţă existând între un subiect şi un lucru, aceasta înseamnă că toate drepturile subiective implică proprietatea, că toate sunt asimilate cu dreptul de proprietate. Ceea ce nu corespunde realităţii.

Statuând categoria de «situaţie juridică», P. Roubier distinge între „situaţii juridice obiective", în care predomină datoriile faţă de drepturi, şi „situaţii juridice subiective",

---

[1] Bunăoară, opunând «dreptul natural», «dreptului pozitiv», adică dreptului constituit efectiv prin normele legale, se alunecă spre arbitrarul judiciar şi administrativ.

[2] De exemplu, ea a influenţat marile declaraţii ale drepturilor omului, precum: Bill-urile care au precedat adoptarea unor constituţii de către statele americane (Virginia, mai ales, în 1776, Pensylvania, Maryland şi Carolina de Nord, în 1776, Vermont, în 1777, Massachussets, în 1780, New Hampshire, în 1783); Declaraţia de independenţă a Statelor Unite, din 4 iulie 1776; această inegalabilă prin densitate, sobrietate şi eleganţă instituţie universală care este Declaraţia franceză a drepturilor omului şi cetăţeanului din 1789; Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, adoptată de Naţiunile Unite la 10 decembrie 1948. («Declaraţiile» au, de regulă, semnificaţia unor acte recognitive care, identificând «drepturile naturale ale omului», implicit califică aceste drepturi ca fiind abstracte, imuabile, inalienabile, aceleaşi pentru toţi, dintotdeauna şi pentru totdeauna, adică transcedentale, universale, absolute, întrucât singura limitare rezultă din exercitarea lor simultană de către mai mulţi indivizi). A stăruit şi încă mai stăruie pledoaria în favoarea ideii că fără America şi constituţiile diverselor sale state nu am fi avut, poate, aici, în spaţiul european, o legislaţie a libertăţii. (Sunt evocate în acest sens Declaraţia din 4 iulie 1776, redactată de Jefferson, după exemplul celei a Virginiei, adoptată la 1 iunie 1776, precum şi cele ale patru dintre coloniile din Noua Anglie şi care au constituit prima republică federală din lume). (Mai pe larg, a se vedea *Fl.B. Vasilescu*, op. cit., p. 21-22.)

[3] *J. Dabin*, Théorie generale du droit, E. Bruylant, Bruxelles, 1953, p. 246.

[4] Idem, Le droit subjectif, Dalloz, Paris, 1952, p. 49-50, precum şi p. 80 şi urm. În acelaşi sens, *C. Kenard*, Sources du droit et méthodologie juridique, Les Presses Universitaires de Liège, 1969, p. 24, şi urm.

cele care corespund unui element de inițiativă privată și în care predomină prerogativele și avantajele[1]. Deși declară că evită definiția dreptului subiectiv *(omnis definito periculosa est)*, P. Roubier o oferă totuși: situația regulat stabilită, fie printr-un act de voință, fie prin lege, din care decurg în principal prerogativele care sunt în avantajul beneficiarului acestei situații și la care el poate, în principiu, renunța[2]. Drepturile subiective sunt indispensabile pe terenul tehnicii legislative, căci, altfel, întregul eșafodaj al dreptului privat s-ar prăbuși. Pe terenul politicii juridice, drepturile subiective nu sunt decât expresia inițiativei private, „instrumente de bogăție și progres"[3].

Concepția lui P. Roubier este de factură eclectică. În fond, această concepție este structurată pe două principii: delimitarea voinței puterii publice de autonomia individuală de voință și postularea acesteia din urmă ca element decisiv al dreptului subiectiv; caracterul discreționar al prerogativelor recunoscute titularului dreptului subiectiv, caracter sintetic exprimat prin formula «acesta este dreptul meu». Să observăm, de asemenea, că dreptul subiectiv este o realitate numai în măsura în care el este indispensabil tehnicii legislative. Afirmația poate întemeia înscrierea teoriei autorului printre teoriile nihiliste.

Mulți alți autori, care – spre meritul lor – accentuează realitatea și utilitatea drepturilor subiective, se reîntorc la «dreptul natural». Postulând strânsa legătură dintre drept și morală, ei opinează în sensul că la baza drepturilor subiective se află «principiile juridice», iar totalitatea acestor principii reprezintă tocmai «dreptul natural»[4]. «Dreptul natural» s-ar înfățișa ca un fel de «prototip legislativ», un cadru cu un «conținut variabil», o alcătuire de principii invariabile și de reglementări variabile.

Teoria «drepturilor naturale» constituie, fără îndoială, una dintre cele mai durabile, generoase și penetrante concepții ale omului despre om. Sub aspectul valorilor ei morale, aproape nimic nu i se poate reproșa. Ca teorie filosofico-juridică, ea prezintă însă marele neajuns de a se situa în afara contextului real de viață, operând cu abstracțiuni și metafore, care nu numai că nu atribuie expresivitate realității, ci chiar o estompează. Sub aspect strict juridic, teoria «drepturilor naturale» rămâne o problemă de metafizică, un sofism. Drepturile omului trebuie să se regăsească în instituții, nu în retorică. Altfel, abstrase din mediul lor social-istoric concret, drepturile omului rămân categorii abstracte și inutil polemice.

4°. *Concepțiile nihiliste*[5] au ca produs final negarea drepturilor subiective, inclusiv deci a celor fundamentale.

În cadrul «metodei realiste» a lui Duguit, aflată sub influența agnosticismului și a organicismului lui H. Spencer, a pozitivismului sociologic inițiat de A. Compte, dreptul

---

[1] *P. Roubier*, Droit subjectif et situations juridiques, Dalloz, Paris, 1963, p. 80-81.

[2] Idem, p. 73.

[3] Ibidem, p.128 și p. 24.

[4] *O. Ionescu*, La notion de droit subjectif dans le droit privé, Bruylant-Bruxelles, 1978, p. 99, precum și referințele bibliografice ale autorului privitoare la această temă.

[5] Pentru o sinteză asupra unora dintre curentele filosofico-politice cu implicații și în domeniul drepturilor omului, a se vedea *J. Morange*, op. cit., p. 56-68.

subiectiv este o noțiune metafizică, o himeră, un concept *a priori*, o ipostază a spiritului uman. În locul categoriei de «drepturi subiective», Duguit propune categoria de «situații juridice subiective», care sunt tocmai normele juridice. Ele nu pot consacra puteri ale omului asupra omului – idee până la urmă imorală și arhaică –, ci datorii sociale, funcții sociale[1].

Critica teoriei negativiste a lui Duguit este amplă și substanțială. Aici vom spune doar că ea are toate neajunsurile pe care, în general, le prezintă pozitivismul. Și înainte de toate, acela de a reduce raportul dintre existență și conștiință la o pseudoproblemă, la o speculație metafizică. Pe de altă parte, cum ritos s-a spus, sistemul funcțiilor sociale nu exprimă, pentru majoritatea oamenilor, decât o nouă formă de sclavaj[2].

În spațiul «realismului scandinav»[3], dreptul subiectiv a fost considerat o «noțiune funcțională», «metafizică», o «funcție socială», un «enunț relativ» sau chiar o «putere magică», în genul celei cultivate de popoarele primitive. Dar, indiferent de etichetele întâlnite pe suprafața verbală a acestei concepții, concluzia este mereu aceeași: negarea drepturilor subiective.

Doctrina etatistă a lui H. Kelsen este mai moderată și mai subtilă.[4] În concepția sa, admiterea noțiunii de drept subiectiv ar da naștere unei contradicții logice. Propunându-și să realizeze construcția strictamente logică a științei dreptului,[5] Kelsen așează norma juridică în centrul teoriei sale «pure» asupra dreptului: dreptul ia astfel naștere în «cascade» – el este un sistem de norme în care valabilitatea uneia își are fundamentul în alta, superioară ei. Raportul dintre dreptul obiectiv și cel subiectiv – în concepția sa: raportul dintre drept și stat – este de factură ideologică. Ar trebui ca, în sensul unui monism juridic și pentru a face să dispară un «dualism funest pentru știință», statul să fie singura expresie a ordinii juridice, *ultima ratio* a normelor juridice. Drepturile subiective sunt negate – în concepția kelseniană – prin reducerea lor la dreptul obiectiv.

Concepția «tehnică» asupra drepturilor subiective este atribuită mai ales lui René Demogue[6] și François Gény[7]. Considerând că ideile-forță ale dreptului sunt ideile tehnice și că rolul dreptului este acela de a proteja anumite interese, Demogue conchide că aceste interese nu sunt decât raporturile care se stabilesc între subiecții

---

[1] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, t. I, éd. 3, Paris, 1927, p. 15, 125-144, 171, 223.

[2] *O. Ionescu*, op. cit., p. 51.

[3] *S. Strömholm, H.-H. Vögel*, Le „realisme scandinave" dans la Philosophie du Droit, Paris, 1975; *M. C. Kalinowski*, Théorie, métathéorie ou philosophie du droit. Reflexion sur „The Concept of Law" de H. S. Hart; „On Law and Justice d'Alf Ross", în „Archives de Philosophie du Droit", t. XV, Paris, 1970, p. 179-195.

[4] A se vedea: *H. Kelsen*, Allgemeine Staatslehre, Berlin, 1925; Théorie pure de droit, Dalloz, Paris, 1963.

[5] «Metoda pură» a lui Kelsen nu este cu totul originală. Ea își are sorgintea în doctrina «Școlii de la Marburg», avându-l ca fondator pe H. Cohen. Ideile lui Cohen despre „cunoașterea pură" se regăsesc în mare măsură în concepția lui Kelsen.

[6] *R. Demogue*, Les notions fondamentaux du droit privé, Paris, 1911.

[7] *Fr. Gény*, Science et techique du droit privé positif, 4 vol.., Paris, 1914-1924.

de drept[1]. Pentru Fr. Gény, noțiunile de subiect de drept, drept subiectiv, persoană morală etc. n-au altă valoare decât aceea de a fi simple mijloace artificiale de elaborare juridică, elemente de tehnică legislativă[2].

În sistemul descris pot fi cuprinse și concepțiile formaliste. Bunăoară, cu intenția «dezideologizării» dreptului, se optează pentru caracterul formal al noțiunilor sale, inclusiv al dreptului subiectiv[3].

O variantă a concepțiilor negatoare de factură «tehnicistă» poate fi considerată și teoria potrivit căreia dreptul subiectiv este confundat cu acțiunea în justiție, singurul criteriu pentru recunoașterea unui drept subiectiv fiind acțiunea. Așadar, acolo unde nu există acțiune, nu există nici drept[4]. Teoria a fost catalogată ca «eroare istorică» și «eroare în dreptul actual»[5]. Dreptul la acțiune este un accesor al dreptului subiectiv, dar nu însuși acest drept. Pe de altă parte, există drepturi subiective cărora acțiunea le lipsește vremelnic sau care și-au pierdut acțiunea, în integralitatea elementelor ei; și există acțiuni care n-au la bază un drept subiectiv, ci doar un interes ocrotit de lege.

55. Drepturile fundamentale – drepturi subiective. Ele desemnează prerogativele care, derivând din normele juridice și fundându-se pe ele, aparțin persoanelor, subiectelor de drept determinate.

Dreptul subiectiv este acea prerogativă conferită de lege în temeiul căreia titularul dreptului poate – și uneori chiar trebuie – să desfășoare o anumită conduită și să ceară altora desfășurarea unei conduite adecvate dreptului său, sub sancțiunea prevăzută de lege, în scopul valorificării unui interes personal, direct, născut și actual, legitim și juridic protejat, în acord cu interesul general și cu normele de conviețuire socială.

Drepturile fundamentale cetățenești nu pot fi deosebite de celelalte drepturi subiective nici prin natura lor, nici prin obiectul lor specific.[6]

Spre deosebire însă de celelalte drepturi subiective, drepturile fundamentale au un regim juridic propriu:

1°. Pentru a le accentua și a le conferi maximum de autoritate juridică, principiile sau reglementarea însăși a drepturilor și libertăților fundamentale constituie, de regulă,

---

[1] *R. Demogue*, op. cit., p. 201, 320, 325, 343.

[2] *Fr. Gény*, op. cit., t. III, p. 218-219.

[3] De exemplu, *M.E. Bucher*, Das subjective Recht als Normensetzungsbefugnis, Tübingen, 1965; *M.J. Schmidt*, Actionsberechtigung und Vermogensberechtigung. Köln-Berlin-München, 1963.

[4] *E. Garsonet, Cesar-Bru*, Traité théorique et pratique de procédure civile et comerciale, t. I, 3e éd., Paris, 1912, p. 351; *R. Morel*, Traité élémentaire de procedure civile, 2e éd., Paris, 1949, nr. 22.

[5] *P. Roubier*, op. cit., p. 29-30; *H. Solus, R. Perrot*, Droit judiciaire privé, Sirey, Paris, 1961, 1.1, nr. 99, 102, p. 100-103, nr. 220-221, p. 194-196.

[6] *T. Drăganu*, Declarațiile de drepturi ale omului și repercusiunile lor în dreptul internațional public, Ed. Lumina Lex, București, 1998, p. 21-22.

obiect al constituției sau al unei legi cu valoare constituțională[1]. Două consecințe imediate rezultă de aici:

a) Reglementarea constituțională, expres sau implicit, atrage în mod necesar adecvarea tuturor celorlalte reglementări în materie, acestea neputând să contravină constituției sau altor legi constituționale;

b) Reglementările subsidiare în materie, realizate prin legi obișnuite sau prin acte normative emanând de la puterea executivă, trebuie să se situeze în limitele fixate prin legea constituțională;

2°. Competența puterii legislative obișnuite, atunci când principiile reglementării în materie a drepturilor fundamentale au fost consacrate prin legea constituțională, este, de regulă, conferită *expres* și, totodată, *limitat,* ceea ce înseamnă că:

a) Legea constituțională confirmă vocația legiuitorului de a aduce reglementări în materie de drepturi fundamentale;

b) Aceste reglementări nu pot contrazice cele cuprinse în legea constituțională, ele vizând, de fapt, procedurile în cadrul cărora urmează să se realizeze sau să se exercite drepturile fundamentale, garanțiile acestor drepturi;

---

[1] Soluțiile sunt diferite: uneori, constituția consacră statutul drepturilor fundamentale și principiile care stau la baza reglementării lor; alteori, însăși constituția realizează reglementarea detaliată a drepturilor fundamentale, stabilind garanțiile pentru realizarea lor. (Exceptând Marea Britanie, unde, în absența unei constituții scrise, sistematizate și formale, parlamentul este singurul competent să legifereze și în materie de libertăți publice – făcând-o însă rar, căci, în realitate, «dreptul jurisprudențial» al *common law*-ului definește cadrul în care se exercită libertățile –, în restul țărilor anglo-saxone tendința este de a rezerva competenței constituționale un larg spațiu de concretizare, constituția nelimitându-se la fixarea principiilor drepturilor și libertăților, ci stabilind – ea însăși – garanțiile esențiale ale acestora, inclusiv sub aspect procedural, limitând astfel expres posibilitatea de intervenție a puterii legiuitoare obișnuite. Acest pragmatism se manifestă și în statele anglofone, apărute după decolonizare, din Africa și Asia. Sub influența Constituției S.U.A., mai ales după amendamentele aduse acesteia, marea parte a constituțiilor din America Latină procedează, de asemenea, la o reglementare detaliată a libertăților publice. Țările din Europa occidentală sunt atașate ideii de a face distincție între «recunoașterea» și «reglementarea detaliată» a drepturilor, prima revenind constituției, cealaltă aparținând celorlalte legi – de exemplu, Constituția italiană din 27 decembrie 1947, Constituția R.F. Germania, din 23 mai 1949). Dar consacrarea drepturilor se face uneori în «preambulul» constituției (bunăoară, Constituția franceză din 1946 și cea din octombrie 1958, constituțiile statelor francofone din Africa). Acest procedeu este de natură să provoace ambiguități, rămânând ca, pe calea interpretării, să se dezlege semnificația și valoarea celor cuprinse în preambulul unui act normativ. (Cât privește valoarea juridică a preambulului, s-au cristalizat trei teze: a) Teza minimală, în sensul căreia preambulul cuprinde enunțuri de doctrină filosofică, fără autoritate juridică; b) Teza maximală, potrivit căreia preambulul cuprinde norme constituționale, ca și articolele constituției; c) Teza mediană, care face distincție între preceptele preambulului imediat aplicabile, întrucât sunt suficient determinate, și cele inaplicabile juridic pentru că reprezintă simple enunțuri de filosofie politică. În acest sens: Dictionnaire de la Constitution, 4e éd., 1986, cit. supra p. 367. Considerăm că preambulul îndeplinește o *funcție introductivă* la actul normativ, având deci semnificație juridică și, ca atare, caracter obligatoriu.)

c) Modificarea sau suprimarea reglementărilor constituționale în materie nu se poate face pe calea procedurii legislative obișnuite, ci numai respectând procedura de revizuire a constituției;

d) Dacă legea obișnuită este aceea care a fixat un principiu sau chiar statutul unui drept fundamental, rămâne, desigur, la dispoziția legiuitorului ordinar să suprime ori să modifice acel principiu sau acel statut;

e) Dacă un drept fundamental sau un principiu a fost consacrat prin legea constituțională, urmând ca legea ordinară să-i determine garanțiile, neintervenția legiuitorului ordinar nu face să înceteze aplicarea acelui principiu sau realizarea acelui drept;

f) Neconsacrarea unui drept, prin legea constituțională sau prin legea organică ori ordinară, nu poate atrage imposibilitatea existenței acelui drept, potrivit principiului că „tot ceea ce legea nu interzice, nu poate fi împiedicat"[1];

3°. Competența de reglementare în materie de către organele administrative, principial, este admisă[2], sub rezerva câtorva condiții.

Într-adevăr, având de aplicat legea și de a menține ordinea publică, autoritățile administrative trebuie în mod necesar să concilieze imperativele ce definesc conținutul și sfera acestor atribuții cu exigențele libertății[3]. În ce limite însă și în ce mod? Pentru că, adeseori, măsurile adoptate de organele administrative – și în special de cele polițienești – pentru «asigurarea» exercitării în concret a unor drepturi au condus de fapt la imposibilitatea afirmării și realizării lor.

Situațiile în care autoritățile administrative, în special cele polițienești, au intervenit sunt diferite, așa încât nici soluțiile nu pot fi aceleași.

• În împrejurări considerate *normale*, autoritatea administrativă nu poate lua inițiativa suprimării sau modificării unui drept, o astfel de inițiativă putând aparține numai organului legiuitor. Autoritatea administrativă va putea însă să stabilească condițiile concrete în

---

[1] În acest sens, se face uneori distincție între «libertăți definite», când comportamentul titularului libertății beneficiază de o protecție concretă și expres arătată, și «libertăți nedefinite», care privesc ansamblul comportamentului individual ce nu a fost expres interzis. Principiul enunțat este esențial. Libertatea este, prin esența ei, creatoare; intervenția socială, pe planul unor noi comportamente, este perpetuă și fecundă. Subordonarea acestor noi comportamente, neinterzise expres, unei recunoașteri exprese și unei reglementări legislative ar fi contrară postulatelor liberalismului. (*J. Rivero*, op. cit., p. 155-156). Uneori, «libertatea definită» mai e numită «libertate fundamentală». (Asupra acestei terminologii, a se vedea *G. Burdeau*, op. cit., p. 34.)

[2] *G. Burdeau*, op. cit., p. 34-35; *J. Rivero*, op. cit., p. 157; *J. Morange*, op. cit., p. 78. Este admisă, de exemplu în Franța, deși premisele îi sunt defavorabile. (Potrivit Declarației din 1789, limitele în care se exercită drepturile naturale, pentru a se asigura „altor membri ai societății folosirea aceloraşi drepturi", nu pot fi fixate decât prin lege. Articolul 34 al Constituției din 1958 precizează, de asemenea, că drepturile civice și garanțiile fundamentale acordate cetățenilor pentru exercitarea libertăților publice sunt de domeniul legii.)

[3] Sesizând posibilitatea unui astfel de pericol, se preciza că „preocuparea esențială nu trebuie să fie menținerea ordinii, ci mai ales crearea condițiilor pentru exercitarea libertăților, fără compromiterea ordinii". (*J. Morange*, op. cit., p. 81. În același sens, *G. Burdeau*, op. cit., p. 45.)

care urmează să se exercite acel drept, numai în scopul de a concilia imperativele libertății cu cele ale ordinii.

• Competența autorității administrative este *subordonată* exigențelor stabilite prin legea fundamentală sau legea organică ori ordinară care reglementează respectivul drept. (Dacă organul administrativ se află în prezența unui «drept definit», el se va mărgini să stabilească condițiile pentru a înlesni exercitarea lui efectivă, iar dacă este vorba de un «drept nedefinit», el trebuie să respecte principiile care guvernează statutul drepturilor și libertăților, putând însă preciza nu doar condițiile exercitării dreptului, dar și unele elemente ce țin de substanța acelui drept).

• Competența autorității administrative se află sub *controlul ierarhic,* atât sub aspectul legalității, cât și sub aspectul oportunității măsurii luate, precum și sub *controlul organului de justiție,* care, la sesizare, se va pronunța asupra legalității deciziei organului administrativ[1].

• Competența autorității administrative este *limitată,* în sensul că decizia sa cu privire la condițiile concrete ale exercitării dreptului nu poate avea alt scop decât acela de a asigura ordinea publică, ținând seama de conținutul dreptului și de circumstanțele de loc și de timp în care el urmează să se exercite. Pentru a fi legitimă, măsura autorității administrative trebuie să fie *necesară* (evaluând pericolul real al unei tulburări sau dezordini), *eficace* (de natură a evita acest pericol) și *rezonabilă* (proporțională cu natura și gravitatea pericolului), într-o *societate democratică.*

• În condiții *excepționale,* competența autorității administrative este mai largă și ea se poate prezenta în mai multe forme: un *regim jurisprudențial* (a); un *regim legislativ* (b); un *regim constituțional, stabilit pentru circumstanțe excepționale*[2] (c).

a) *Regimul jurisprudențial,* de natură să lărgească competența autorității administrative, a fost consacrat pentru «stare de război» sau alte stări de criză politică gravă. În asemenea situații, *a posteriori,* organul administrativ care a dispus o măsură, în neconcordanță cu condițiile de fond și de formă prevăzute de lege pentru situații considerate normale, poate sesiza organul jurisdicțional, cerându-i acestuia să se pronunțe asupra valabilității și oportunității acelei măsuri, prevenind astfel angajarea răspunderii ulterioare a organului administrativ.

b) *Regimul legislativ,* pentru circumstanțe excepționale, este predeterminat prin lege. El operează în «stare de război» sau «stare de urgență» și implică, între altele, substituirea autorităților militare celor civile, extinderea puterilor recunoscute poliției, extinderea competenței instanțelor militare. Întrucât, în asemenea situații, posibilitățile de manifestare excesivă din partea autorităților militare și polițienești sunt mult amplificate, este de dorit ca legea să prevadă forme eficiente și rapide de recurs pentru

[1] Semnificativ și sugestiv faptul că, uneori, organul jurisdicțional a acordat titularului dreptului o indemnizație nu numai în situația cauzării injuste a unui prejudiciu, dar și atunci când persoana a suferit un prejudiciu printr-o măsură perfect legitimă a autorității administrative, luată în scopul promovării interesului comun. (A se vedea: *G. Burdeau,* op. cit., p. 47).

[2] Pe larg, a se vedea: *J. Morange,* op. cit., p. 83 și urm; *G. Burdeau,* op. cit., p. 48 și urm.

exces de putere[1]. Aceasta, cu atât mai mult, cu cât, de regulă, se recunoaşte autorităţilor administrative chiar posibilitatea de a se substitui competenţei legislative, putând modifica legislaţia în vigoare. Este ceea ce, obişnuit, se desemnează prin sintagma «legislaţia în stare de necesitate».

c) *Regimul constituţional,* stabilit pentru circumstanţe excepţionale, provoacă un alt fenomen de deplasare a competenţei legislative de la parlament la puterea executivă (de regulă la şeful statului), fenomen cunoscut sub denumirea de «legislaţie delegată». Este un mijloc tehnic tot atât de periculos pe cât el este de necesar, mai ales atunci când – cum spunea un analist – „Camerele nu votează depline puteri din lene, capriciu sau entuziasm; ele renunţă în disperare de cauză, pentru că nu pot face altminteri"[2]. Condiţiile de fond şi de formă ale «ordonanţelor de urgenţă» trebuie deci să fie riguroase şi restrictive.

Sistemele de reglementare a «legislaţiei delegate» sunt diferite,[3] dar rezultatul este acelaşi: transferarea către Executiv a atribuţiilor legislative ce revin parlamentului. Este

---

[1] Sunt prevăzute, în acest sens, pe lângă recursul administrativ şi cel la organul judecătoresc, alte câteva forme de împiedicare a abuzului autorităţilor administrative: arătarea expresă prin lege a ceea ce se consideră a fi «situaţie excepţională»; îngrădirea executivului de a lua anumite măsuri (de exemplu, abrogarea sau modificarea legii fundamentale); exercitarea unui control ulterior din partea parlamentului asupra actelor emise de către executiv în împrejurări excepţionale etc. (Este, bineînţeles, extrem de greu sau chiar imposibil să fie prestabilite toate împrejurările care pot fi considerate ca excepţionale. În practica franceză au fost considerate asemenea împrejurări: riscul unei epidemii, tensiuni politice grave, penuria consecutivă războiului, ameninţarea cu greva generală ş.a. S-a recunoscut însă, în Franţa, competenţa Consiliului de Stat de a aprecia dacă circumstanţele sunt sau nu de natură să legitimeze măsurile excepţionale ale puterii executive.)

[2] *J. Théry*, Le pouvoir goouvernamental dans les institutions de la IV-e République, Paris, 1949, p. 160. Celebrul şi mult discutatul art. 16 din Constituţia franceză este eclatant. Preşedintele Republicii poate lua măsurile cerute de circumstanţe, atunci când „instituţiile Republicii, independenţa Naţiunii, integritatea teritoriului sau executarea angajamentelor internaţionale sunt ameninţate de o manieră gravă şi imediată şi dacă funcţionarea regulată a puterilor publice constituţionale este întreruptă". Circumstanţele rămân la aprecierea discreţionară a şefului statului. Actele emise sunt acte de guvernământ, deci nesusceptibile de recurs jurisdicţional. Consiliul de Stat este numai «consultat» – ca şi prim-ministrul şi preşedinţii Camerelor –, el neavând însă dreptul să verifice deciziile adoptate de şeful statului, nici măcar sub aspectul constituţionalităţii lor. Aproape identic s-au preconizat puteri excepţionale – şi discreţionare – în favoarea preşedintelui în Camerun, Tunisia, Ghana, Senegal ş.a. (În unele state, asemenea prerogative au fost atenuate, stabilindu-se cerinţa ca Adunarea să nu fie întrunită şi ea să ratifice măsurile guvernamentale luate, îndată ce se întruneşte. De exemplu, în Republica Arabă Unită, în India, în Austria).

[3] Astfel, în sensul art. 38 din Constituţia franceză, guvernul poate, pentru îndeplinirea programului său, să ceară parlamentului autorizaţia de a lua prin ordonanţe, pe un timp limitat, măsuri care sunt în mod obişnuit de domeniul legii; în Anglia, încă de la 1893, s-a practicat pe scară largă legislaţia delegată. Ea s-a accentuat după *Emergency Act* din 1920. (Totuşi, în 1946, parlamentul englez a adoptat *Statutory Instrument Act,* prin care sunt fixate câteva condiţii

un «cec în alb» emis – pe baza prevederilor constituționale – în favoarea Executivului. Este adevărat că, uneori, «împrejurările fac legea». Dar tot atât de adevărat este că «aplicarea legii nu trebuie să depindă de împrejurări». Dacă «legislația delegată» este o necesitate, ea trebuie să funcționeze sub semnul exigențelor specifice unei excepții.

56. Garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale. Drepturile și libertățile fundamentale trebuie cuprinse în instituții, nu în retorică; ele trebuie garantate prin acțiuni practice social-economice – singurele în măsură să pună în mișcare factorii progresului[1]. Dar ele trebuie garantate și prin procedee juridice eficiente și rapide, căci, altminteri, „libertățile recunoscute sau proclamate, fără garanții, țin mai mult de filosofie decât de drept"[2]. Discrepanța dintre lege și realitate, constatată în viața fiecăruia și în mediul său social, constituie dovada peremptorie a formalismului drepturilor și libertăților fundamentale. Judecățile de fapt sunt, în acest domeniu, poate, precumpănitoare față de cele de valoare.

În dreptul constituțional comparat sunt identificate două tipuri de garanții, complementare: *garanții de fond* (1°) și *garanții procedurale* (2°).[3]

1°. Sunt considerate îndeobște «garanții de fond» și, într-o oarecare măsură, condiții de existență a drepturilor fundamentale o serie de «instrumente», precum: a) Aplicabilitatea directă a normelor constituționale cu privire la drepturile fundamentale, unele constituții proclamând *in terminis* acest principiu. (De exemplu, art. 18 din Constituția Portugaliei precizează că „normele constituționale relative la drepturi, libertăți și garanții sunt direct aplicabile și se impun entităților publice și private". În Constituția Spaniei,

---

ale legislației delegate, între care: delegarea să se exercite în limitele riguros precizate, de timp și mai ales de obiect, și să se axeze îndeosebi pe măsuri de aplicare a legilor sau de natură tehnică; toate actele de reglementare ale guvernului trebuie să fie aduse la cunoștința parlamentului, care, *a posteriori*, exercită controlul asupra lor. Această sarcină devine adeseori imposibilă: numai între anii 1944-1953, guvernul britanic a adoptat peste 7.000 de texte). În S.U.A. a funcționat și funcționează sistemul «acordurilor executive», președintele putând să semneze sau chiar să ratifice acordurile internaționale. Deși – cum declara Curtea Supremă – «delegarea puterii este neconstituțională», îndeosebi în timpul mandatului lui F.D. Roosvelt a început să apară «executive orders», reglementând materii chiar de domeniul legii. Practica legislației delegate este aproape generalizată. (Fac excepție câteva state, precum Argentina, Brazilia ș.a.) Dar se remarcă preocupări pentru condiționarea și limitarea ei. (De exemplu, în Australia, toate actele executivului emise în baza delegării trebuie publicate și depuse fiecărei Camere, care dispun, în 15 zile, asupra eventualei lor anulări; în Irlanda este stipulată aceeași procedură, dar în 21 de zile; art. 76 al Constituției italiene precizează că exercițiul funcției legislative nu poate fi delegat guvernului decât cu determinarea principiilor și criteriilor orientative, în timp limitat și pentru obiective definite; art. 20 al Constituției R.F. Germania preciza că scopul, conținutul și întinderea delegării trebuie determinate cu precizie etc.). Constituția revizuită a României, îndeosebi cât privește ordonanțele de urgență, prin dispozițiile art. 115 alin. (4)-(6), și-a accentuat rigorile.

[1] *J. Morange*, op. cit., p. 87.

[2] Nu este locul să stăruim aici asupra garanțiilor social-economice, dar nici nu le putem ignora.

[3] *L. Favoreu* ș.a., op. cit., 4e éd., nr. 1241 și urm.

art. 53 alin. (3) evocă aplicabilitatea directă, dar numai cât priveşte drepturile din prima şi a doua generaţie); b) Exclusivismul legii sau exclusivismul competenţei legislative, în sensul că numai autoritatea legiuitoare şi numai în condiţiile restrictive prevăzute de constituţie poate interveni în domeniul normativ al drepturilor şi libertăţilor fundamentale. Uneori «rezerva legii» este chiar absolută, neadmiţându-se nici procedura delegării legislative (de exemplu, în Italia şi în Spania) sau solicitându-se legiuitorului adoptarea unei legi organice; c) Garantarea «substanţei», a «conţinutului esenţial» al dreptului sau libertăţii [art. 19 din Legea fundamentală germană, art. 53 din Constituţia Spaniei, art. 18 din Constituţia Portugaliei, art. 152 alin. (2) din Constituţia României, care deşi nu se referă la «substanţă» sau «conţinut esenţial», evocă acelaşi sens], dificultatea constând desigur în determinarea substanţei sau a conţinutului esenţial; d) Caracterul excepţional şi condiţionat al măsurilor de restrângere a exerciţiului unor drepturi sau libertăţi (art. 55 din Constituţia Spaniei, art. 19 din Constituţia Portugaliei, art. 53 din Constituţia României) şi interdicţia categorică a suprimării dreptului sau a libertăţii [art. 152 alin. (2) din Constituţia României]; e) Includerea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale în spaţiul intangibil al materiilor nesusceptibile de revizuire constituţională [de exemplu, art. 152 alin. (2) din Constituţia României].

2°. Garanţiile instituţionalizate, în scopul respectării drepturilor şi libertăţilor consacrate sau recunoscute legal – şi nu numai a acestora, ci, în general, pentru asigurarea legalităţii şi a ordinii de drept – pot fi grupate, convenţional, potrivit cu virtualul autor al faptului de încălcare a normelor având un asemenea obiect de reglementare.

A. Cât priveşte *organul legiuitor,* în măsura în care el însuşi ar nesocoti normele constituţionale – singurele de altfel care îi sunt supraordonate – este, de regulă,[1] instituit controlul constituţionalităţii legilor[2].

Controlul poate fi *prealabil* şi *preventiv*, adică înainte de perfectarea legilor şi intrarea lor în vigoare, sau el poate fi *ulterior* şi eventual *sancţionator*, adică după intrarea în vigoare a legilor.

Totdeauna, mai înainte şi indiferent de sistemul de control adoptat, verificarea conformităţii legilor cu constituţia o face parlamentul, atât cu prilejul adoptării legii,

---

[1] În Marea Britanie, care nu are o constituţie scrisă, sistematizată şi formală, n-a fost instituţionalizat, bineînţeles, controlul constituţionalităţii legilor. În Franţa funcţionează numai un control preventiv, realizat de Consiliul Constituţional, întrucât primează – prin tradiţie – principiul suveranităţii organului legiuitor – expresie a voinţei naţionale. În ţările socialiste, sub motivul că organul legiuitor – ca organ reprezentativ al poporului, prin care acesta îşi exercită puterea – nu poate fi subordonat unui alt organ, controlul constituţionalităţii legilor a fost rezervat, implicit sau explicit, exclusiv organului legiuitor însuşi, atât ca un control prealabil, cât şi ca un control ulterior. Totuşi, pentru facilitarea controlului, unele organe au primit atribuţii speciale în acest sens (de exemplu, Comisia constituţională şi juridică în România, Prezidiul Adunării Populare în Albania, Consiliul de Stat în Germania răsăriteană). Totdeauna însă hotărârea finală şi definitivă aparţinea organului legiuitor reprezentativ (parlamentului). În Iugoslavia însă, Curtea Constituţională desfăşura şi o activitate de judecată, hotărând în problemele de constituţionalitate.

[2] Pe larg, *I. Deleanu*, Justiţia constituţională, cit. supra, îndeosebi nr. 12-35.

cât şi, eventual, ulterior momentului adoptării, din oficiu sau la sesizare. Totuşi, cum acest procedeu nu este suficient – el având neajunsurile care de regulă există ori de câte ori un organ îşi controlează propria activitate –, în majoritatea ţărilor au fost constituite organe specializate pentru efectuarea controlului constituţionalităţii legilor – organe situate în afara celui legiuitor – sau a fost atribuită competenţa în materie unora sau tuturor organelor judecătoreşti[1)].

Potrivit cu natura organului îndreptăţit să exercite controlul constituţionalităţii legilor, acest control poate fi încredinţat: a) unui organ politic[2)]; b) unui organ politico-jurisdicţional[3)]; c) unuia dintre organele de judecată[4)] sau tuturor acestor organe[5)].

B. Cât priveşte *organele executive,* garanţiile constituite faţă de ele rezultă, în principal, din instituţionalizarea şi practicarea câtorva sisteme: a) Controlul politic; b) Controlul administrativ; c) Procedura de conciliere; d) Controlul jurisdicţional; e) Angajarea responsabilităţii administrative. Primele trei sisteme sunt înscrise sub genericul procedurilor de control necontencios[6)].

a) *Controlul politic,* de natură să angajeze şi responsabilitatea politică a organului sau agentului administrativ, se exercită de către parlament şi, limitat, de şeful statului şi de guvern[7)].

[1)] Pentru o sinteză, *I. Deleanu*, op. cit., nr. 12 şi urm.

[2)] Acesta a fost cazul, în Franţa, pe timpul Constituţiilor anului VIII şi din 1852, care au încredinţat Senatului funcţia de control al constituţionalităţii legilor.

[3)] Actualul Consiliu Constituţional din Franţa este un organ politic prin compoziţie şi jurisdicţional prin modul de funcţionare (art. 13-29 din Ordonanţa nr. 58-1067 din 7 noiembrie 1958 privitoare la legea organică a Consiliului Constituţional). Controlul are numai caracter preventiv. (Modul de alcătuire a Consiliului, de sesizare a lui, de deliberare, precum şi conţinutul unora dintre deciziile lui au fost şi sunt contestate. A se vedea, de exemplu, *J. Morange*, op. cit., nr. 43, p. 86-89). Pe larg asupra justiţiei constituţionale în Franţa, a se vedea: *L. Favoreu, L. Philip*, Les grandes décisions du Conseil constitutionnel, 11e éd., Dalloz, 1997; *L. Favoreu*, La politique saisie par le droit, Economica, 1987; *F. Luchaire*, Le Conseil constitutionnel, 2e éd., vol. 1-2, 1997-1998; *T.S. Renoux, M. Villiers*, Code constitutionnel, Litec, 1994.

[4)] Astfel, potrivit Constituţiei italiene din 1947, este constituită Curtea Constituţională, compusă din 15 judecători (o treime numiţi de Preşedintele Republicii, o treime de parlament şi o treime de magistratura supremă obişnuită şi administrativă). În R.F. Germania, prin legea fundamentală din 1949, a fost creat un Tribunal Constituţional federal. Acestuia i se poate adresa orice persoană, dacă un drept fundamental garantat prin constituţie este în cauză şi dacă persoana nu are o altă cale legală care să-i permită să conteste constituţionalitatea legii ce-i nesocoteşte dreptul alegat.

[5)] Exemplul deplin convingător îl constituie sistemul american. Controlul se realizează de către instanţele judecătoreşti (controlul judecătoresc difuz), iar dacă se pune în discuţie neconcordanţa cu însăşi constituţia federală, decizia aparţine Curţii Supreme (controlul judecătoresc concentrat).

[6)] *P. Sandevoir*, Les juridictions administratives, în Droit public, sous la direction de *J. M. Auby*, Economica, Paris, 1985, vol. II, cit. supra p. 571 şi urm.

[7)] De exemplu, întrebările şi interpelările parlamentarilor, activitatea comisiilor parlamentare, constituirea unor comisii parlamentare de informare sau de anchetă etc.

b) *Controlul administrativ* se înfăptuieşte fie la iniţiativa organelor administrative, fie la iniţiativa cetăţenilor. Este un control care se exercită în interiorul sistemului organelor administrative şi de către organele administrative însele.

De regulă, el se realizează la iniţiativa organelor administrative, ca un *control ierarhic* sau ca un aşa-zis *control de tutelă.*

Controlul ierarhic aparţine – ca atribuţie firească şi necondiţionată – organului administrativ ierarhic superior celui controlat şi are ca scop supravegherea activităţii organului ierarhic inferior, a legalităţii, calităţii şi eficacităţii muncii acestuia. Este atât un control de *legalitate,* cât şi un control de *oportunitate* şi *eficacitate.* În cadrul şi cu prilejul controlului efectuat, organul administrativ de control poate da organului controlat *îndrumări* obligatorii, în limitele legii şi în condiţiile ei; el poate proceda – respectând regulile care alcătuiesc regimul juridic al actelor administrative – la *modificarea* sau la *anularea* actelor administrative controlate.

Controlul de «tutelă» este un control administrativ care se exercită de către stat asupra organelor şi activităţii persoanelor publice descentralizate (colectivităţi locale, întreprinderi sau instituţii publice locale). El se deosebeşte de controlul ierarhic sub cel puţin următoarele aspecte[1]: este un control condiţionat – în sensul că se exercită numai în ipotezele şi potrivit cu formele prevăzute de lege; organul de control nu poate da organului controlat îndrumări obligatorii, ordine sau nu-i poate adresa injoncţiuni; este un control de legalitate, nu şi de oportunitate.

Controlul administrativ înfăptuit la iniţiativa cetăţenilor are ca scop, în principal, prezervarea drepturilor sau intereselor acestora. El poartă şi denumirea de «recurs administrativ» şi poate îmbrăca una dintre următoarele forme: «recurs graţios» – atunci când sesizarea persoanei se îndreaptă la autoritatea administrativă care a emis actul contestat; «recurs ierarhic» – când sesizarea persoanei este îndreptată la un organ administrativ ierarhic superior celui care a emis actul[2]. Prin ambele forme se urmăreşte obţinerea modificării, retractării sau anulării actului cauzator de prejudiciu. Rezultatul practic al recursului rămâne însă aleatoriu, organul administrativ sesizat nedovedind totdeauna suficientă obiectivitate pentru a se putea detaşa de propria-i greşeală. Indiferent de forma recursului, soluţia lui întruneşte trăsăturile unui act administrativ, niciodată a unei decizii jurisdicţionale *(iuris dictio* – care rosteşte dreptul cu puterea lucrului judecat).

---

[1] *P. Sandevoir*, op. cit., p. 573-574.

[2] În Franţa se practică şi o a treia formă de recurs administrativ: recursul în faţa comisarului Republicii (statuat prin legile din 2 martie şi 22 iulie 1982). Este recursul exercitat de o persoană în faţa reprezentantului statului în departamentul sau regiunea respectivă contra unui act al unei autorităţi administrative descentralizate. Scopul unui astfel de recurs este adeseori acela de a provoca sesizarea ulterioară a tribunalului administrativ, adică ajungerea la un recurs jurisdicţional.

c) Procedura de conciliere se realizează, în ultimul timp şi în formă aproape generalizată, prin instituţia *ombudsman*-ului[1], «mediatorului»[2], «avocatului poporului» sau a «comisarului parlamentar»[3]. La sesizarea persoanei interesate, alteori şi din oficiu sau numai la sesizarea ori iniţiativa unui deputat ori senator, cu privire la un diferend, de regulă cu un organ administrativ, „ombudsman-ul" face demersuri pentru a se ajunge la o soluţie amiabilă. El nu are putere proprie de decizie, dar încearcă să sugereze rezolvarea echitabilă şi legală a diferendului, putând, în cazuri extreme, să sesizeze justiţia. Ca autoritate administrativă independentă, *ombudsman*-ul prezintă rapoarte periodice, publice, în faţa parlamentului, dezvăluind neregulile constatate. Utilitatea instituţiei este incontestabilă pentru prevenirea unor litigii, rezolvabile pe cale jurisdicţională[4], precum şi pentru perfecţionarea activităţii administrative[5].

[1] Instituţia *ombudsman*-ului având diverse antecedente istorice, s-a cristalizat, în Suedia, în 1809. La origine, ea semnifica existenţa unui «delegat» al parlamentului însărcinat să vegheze la respectarea legilor în administraţie. Procedeul s-a extins «imprevizibil»: în 1919 în Finlanda, în 1953 în Danemarca, în 1962 în Norvegia, apoi în S.U.A., Australia, Noua Zeelandă, Africa, Marea Britanie, Franţa, R.F. Germania etc. Pe parcursul evoluţiei ei, instituţia *ombudsman*-ului şi-a ataşat noi dimensiuni: cel mai adesea se prezintă sub forma unui organ colegial (şi în Suedia, începând din 1968); au apărut *ombudsmani* la nivelul statelor federate (în Australia, Canada, S.U.A.) sau chiar la nivelul unor unităţi administrative (în Italia); există, în unele ţări, şi *ombudsmani* specializaţi (de exemplu, în S.U.A. pentru problemele lingvistice, în Noua Zeelandă pentru probleme etnice, în alte ţări pentru probleme militare). Nu s-a degenerat în «ombudsmanie», ci pur şi simplu – în considerarea foloaselor ei – această instituţie funcţionează acum în peste 85 de ţări. (Prin «Tratatul de la Maastricht» s-a instituţionalizat *ombudsman*-ul european, numit de Parlamentul European pe durata unei legislaturi. Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, semnat în iunie 2004, a reconsacrat instituţia sub denumirea „Mediatorul European". Ales de Parlamentul European, el „primeşte plângerile cu privire la cazurile de administrare defectuoasă în cadrul instituţiilor, organelor sau organismelor Uniunii, în condiţiile prevăzute de Constituţie"; el „anchetează plângerile şi întocmeşte un raport cu privire la acestea" – art. I-49. Mediatorul European – precizează acelaşi articol – „îşi exercită funcţiile în deplină independenţă".) Semnificativă este, în acest context ascendent, şi evoluţia instituţiei Avocatului Poporului în România: el are acum adjuncţi, specializaţi pe domenii de activitate [art. 58 alin. (3) din Constituţie]; poate fi subiect al unei obiecţii de neconstituţionalitate [art. 146 lit. a) din Constituţie]; poate invoca, direct, o excepţie de neconstituţionalitate [art. 146 lit. c) din Constituţie].

[2] În Franţa, inspirată mai degrabă după modelul britanic decât cel suedez, sub denumirea «mediator», instituţia a fost consacrată prin Legea din 3 ianuarie 1973.

[3] Este denumirea *ombudsman*-ului britanic, creat în 1967.

[4] În unele ţări se practică şi alte forme de conciliere. De exemplu, în Franţa: «recursul administrativ indirect», constând în sesizarea unei terţe autorităţi administrative pentru a propune o soluţie amiabilă; «comitetul consultativ», organism naţional constituit pe lângă prim-ministru, pentru medierea neînţelegerilor apărute în legătură cu interpretarea şi executarea contractelor economice: «comitetele consultative de reglementare a prejudiciilor», instituite în câteva departamente pentru evaluarea prejudiciilor în cazul responsabilităţii statului şi a instituţiilor publice naţionale fără caracter industrial sau comercial.

[5] Dar nu trebuie ignorate nici limitele sau insuficienţele ei: se realizează în cadrul strict formal al unei proceduri complexe, lent şi anevoios, costisitor. (*J. Morange*, op. cit., p. 92.)

d) *Controlul jurisdicțional* rămâne însă, poate, cea mai eficientă formă de control asupra actelor administrative. El este: un control exterior și, din acest motiv, oferă maximum de garanții de obiectivitate; un control care are la bază, între altele, independența și inamovibilitatea judecătorilor, ceea ce-i conferă deplină autoritate; un control mai restrâns decât cel administrativ, întrucât privește numai legalitatea actului, nu și oportunitatea lui; un control supus condiției sesizării din partea subiectului procesual interesat; un control mai «rafinat» și mai formalist decât cel politic sau administrativ, realizându-se în cadrul și cu respectarea unei proceduri minuțioase, proteguitoare, dar și cu multe «capcane»; în fine, un control a cărui finalitate este «rostirea» dreptului *(iuris dictio)* cu puterea sau autoritatea lucrului judecat, ceea ce are avantajul – sau dezavantajul? – de a nu mai putea vreodată – exceptând situațiile în care, după rămânerea definitivă a hotărârii pronunțate, pot fi exercitate căile extraordinare de atac – să se procedeze la reexaminarea litigiului respectiv (între aceleași părți și în aceeași calitate, cu același obiect și cu aceeași cauză).[1)]

Controlul jurisdicțional poate fi încredințat fie unor organe specializate,[2)] fie instanțelor de drept comun.[3)]

[1)] Autoritatea sau puterea lucrului judecat a unei hotărâri definitive prin care s-a rezolvat fondul litigiului împiedică, în principiu, reexaminarea aceluiași litigiu în fond. Efectul autorității lucrului judecat se produce numai *inter partes*, alteori *erga omnes*, sub forma opozabilității hotărârii.

[2)] Bunăoară, în Franța, urmând teoriile de după revoluția din 1789, prin Legea din 16-24 august 1790 s-a constituit o jurisdicție administrativă, integrată în puterea executivă. (Sistemul era imperfect, organul administrativ ajungând să fie atât judecător, cât și parte). Prin Decretele din 30 septembrie și 20 noiembrie 1953, consiliile de prefectură au devenit instanțe de jurisdicție administrativă de prim grad, iar Consiliul de Stat instanță, în principal, de apel. Ulterior, consiliile de prefectură au fost numite «tribunale administrative» și funcționează ca atare. (A se vedea: *Auby et Drago*, Traité de contentieux administratif, L.G.D.J., 2 volumes; *P. Sandevoir*, op. cit., p. 569-687). Consiliul de Stat nu funcționează numai ca organ de jurisdicție administrativă, ci și ca organ de consiliere a guvernului.

[3)] În țara noastră, Legea nr. 1/1967, pe linia principiilor constituționale, a recunoscut instanțelor judecătorești competența de a se pronunța asupra cererilor celor vătămați în drepturile lor prin acte administrative, precum și – în condițiile legii – asupra legalității acestor acte. Instanțele au dobândit astfel o competență de drept comun în materie, dar controlul lor era subsidiar, el intervenind după ce s-a încercat restabilirea legalității pe calea administrativă a reclamației. (*In extenso*, a se vedea *T. Drăganu*, Actele administrative și faptele asimilate lor supuse controlului judecătoresc potrivit Legii nr. 1/1967, Ed. Dacia, Cluj, 1970.) Prin Legea nr. 29/1990 s-a reglementat, mai eficace, contenciosul administrativ. Totuși, legea încă impunea o procedură prealabilă obligatorie – practic, inutilă – ca o condiție de admisibilitate a acțiunii în contencios administrativ, ceea ce, în opinia noastră, semnifica o îngrădire sau condiționare a accesului liber la justiție, consacrat ca drept fundamental nesusceptibil de nicio îngrădire (art. 21 din Constituție). Legea nr. 554/2004, noua lege a contenciosului administrativ, a adus o reglementare calitativ superioară în materie, deși încă perfectibilă (M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004). Ea a păstrat procedura prealabilă administrativă obligatorie. (Asupra legii, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații, Ed. Roata, București, 2004, *passim*, precum și ediția a II-a acestei lucrări, Ed. Kullusys, București, 2006, *passim*; *D.C. Dragoș*, Legea contenciosului administrativ. Comentarii și

e) *Răspunderea administrativă*[1], formă de răspundere juridică distinctă, s-a cristalizat ca instituție – și ramură de drept – încet, anevoie, dar perseverent[2], propunându-și să realizeze un echilibru între protecția administrației și protecția victimei. Treptat s-au conturat și afirmat dimensiunile «responsabilității administrative», între care: recunoașterea principiului responsabilității statului și a organelor lui; inaplicabilitatea – sau, poate, mai corect, aplicabilitatea adecvată – a codului civil în domeniul responsabilității administrative; specificitatea responsabilității administrative, mai ales prin absența caracterului general și absolut al răspunderii și prin necesitatea de a se concilia interesele statului cu cele ale particularilor; atribuirea competenței judecătorului administrativ;[3] consacrarea principiului responsabilității pecuniare a agentului public pentru «culpa personală»[4] (greșeala proprie); răspunderea persoanelor publice pentru «culpa personală»[5]. Originalitatea acestei forme de răspundere s-ar putea exprima, cât privește fundamentul ei, în depășirea condiției unei justiții comutative, pentru a releva ideea unei justiții distributive, având ca scop restabilirea echilibrului între cetățeni. Cât privește regimul ei juridic, responsabilitatea administrativă este o instituție indiscutabil originală: valorificarea mai largă a principiului răspunderii obiective și relativizarea semnificativă

---

explicații, Ed. All Beck, București, 2004, *passim*; *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, Ed. All Beck, nr. 143 și urm.; Idem, Modificări și completări, implicite sau explicite, ale Codului de procedură civilă, în C.J. nr. 9/2005, p. 94 și urm.; *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, ed. a 4-a, vol. II, Ed. All Beck, 2005, p. 517 și urm.)

[1] Există chiar un «drept al responsabilității administrative». (În acest sens, *G. Darcy, M. Paillet*, La responsabilité administrative, în Drept public, vol. II, cit. supra p. 460-569.)

[2] Deja anunțată de Consiliul de Stat, printr-o decizie de speță din 1855, autonomia responsabilității administrative față de cea civilă a fost afirmată clar printr-o decizie a unui tribunal de conflicte, în 1873. Ulterior, sistemul francez al responsabilității administrative – fiindcă acest sistem este termen de referință pentru descrierea acestei garanții a drepturilor și libertăților – a izbutit, spre sfârșitul secolului XIX, să spulbere o dogmă avându-și sorgintea în aforismul «Națiunea suverană nu poate face rău», iresponsabilitatea și a organelor sale, purtătoare ale suveranității. (A se vedea, pe larg *G. Darcy, M. Pailiet*, op. cit., p. 465 și urm.; *Brechon-Moulens*, Les régimes législatifs de responsabilité publique, L.G.D.J., 1974; *R. Chapus*, Responsabilité publique et responsabilité privé, L.G.D.J., 1975).

[3] Precizăm însă că soluționarea unora dintre aceste cauze aparține, uneori, judecătorului de drept comun. Delimitarea competențelor între cele două categorii de instanțe rămâne încă una dintre cele mai complexe probleme.

[4] Pare a fi, în prezent, unanim admisă ideea că greșeala sau culpa personală poate fi delimitată de greșeala de serviciu, fie pentru că fapta s-a comis în afara oricărei legături cu funcția exercitată de agentul administrativ, fie pentru că, deși prezintă o oarecare legătură, ea se detașează totuși de funcția îndeplinită, pentru alte rațiuni.

[5] Practic, în prezent, în sistemul francez sunt exceptate de la aplicabilitatea principiului responsabilității administrative numai actele de guvernământ și situațiile exoneratoare de răspundere care rezultă dintr-un contract (de exemplu, de garanție) sau din lege. De asemenea, principiul în discuție privește nu numai statul, dar și departamentele, comunele, întreprinderile și instituțiile publice etc. Legea nr. 554/2004 exceptează de asemenea din sfera contenciosului administrativ unele categorii de acte (art. 5 din această lege).

a regimului responsabilității administrative, în funcție de situația victimei sau de natura activității administrative; acoperirea și a prejudiciului rezultat din «tulburarea condițiilor obișnuite de existență» ale victimei (așa-zisul «prejudiciu de agrement»);[1] independența jurisdicției administrative față de poziția adoptată asupra aceluiași fapt de instanțele obișnuite ș.a.m.d.[2]

C. Cât privește *organele jurisdicționale*, care, soluționând litigiile juridice dintre cetățeni sau chiar dintre aceștia și persoanele juridice, pot săvârși – și ele – fapte de încălcare ori de nesocotire a drepturilor și libertăților cetățenilor, pronunțând hotărâri nelegale și netemeinice, procedura de judecată în cauzele penale și civile, precum și în orice cauze date în competența acestor organe precizează care sunt mijloacele de înlăturare a motivelor de ilegalitate și netemeinicie, inclusiv prin exercitarea căilor ordinare și extraordinare de atac. De asemenea, o importanță covârșitoare în această privință are respectarea principiilor care guvernează activitatea jurisdicțională, adică a acelor reguli esențiale, fundamentale, potrivit cărora se declanșează, desfășoară și finalizează procesul. De exemplu și pentru ceea ce aici ne interesează: desfășurarea activității de judecată potrivit cu normele echității, rolul activ al instanței, constituirea activității de judecată în mai multe grade de jurisdicție, egalitatea părților, contradictorialitatea, garantarea dreptului la apărare, disponibilitatea în procesul civil, oficialitatea în procesul penal, prezumția de nevinovăție în procesul penal, legalitatea incriminării și a pedepsei, oralitatea și publicitatea dezbaterilor, asigurarea dreptului persoanei la un proces echitabil și într-un termen rezonabil etc.

În cadrul aceloraşi forme și cu respectarea aceloraşi principii, sunt examinate de către organele jurisdicționale sesizările celor interesați cu privire la fapte de contestare, nesocotire sau încălcare a drepturilor și libertăților săvârșite de către *cetățeni*. Persoana fizică ale cărei drepturi sau interese au fost lezate prin fapte săvârșite de semenii ei are, firește, și alte mijloace de acțiune prevăzute de lege pentru restabilirea legalității. Dar calea justiției rămâne adeseori ultima și cea mai eficientă dintre soluții.

Alte garanții decât cele arătate, existente pe plan național, instituționalizate prin legea fundamentală sau prin legi organice ori ordinare, au – și ele – rezultate pozitive semnificative. Menționăm aici doar câteva dintre acestea[3]:

• *Dreptul de petiționare*, reglementat ca facultate aparținând oricărei persoane de a se adresa oricărui organ de stat pentru a-i face cunoscut un fapt sau o stare de lucruri și pentru a reclama intervenția acestuia. (Uneori se face distincție, potrivit cu scopul urmărit: dacă este în interes privat sau particular, demersul poartă denumirea de petiție

---

[1] Și instanțele de drept comun acordă despăgubiri pentru prejudicii morale, dar o fac separat de daunele materiale. În sistemul responsabilității administrative, prejudiciul – în întregul său – este inclus în această «hibridă, dar suplă» formulă: «tulburări în condițiile de existență».

[2] Astfel, soluția dată în penal nu are semnificație decât în ceea ce privește constatările de fapt, neangajând – prin ea însăși – și responsabilitatea administrativă, afară de ipoteza când infracțiunea însăși constituie cauza actului administrativ. (Pentru unele exemplificări *G. Darcy, M. Paillet*, op. cit., p. 480-481).

[3] Pentru dezvoltări, a se vedea *G. Burdeau*, Les libertés publiques, cit. supra p. 82-90.

propriu-zisă). Important este ca legea să prevadă termenul până la care trebuie să se răspundă plângerii sau petiției și sancțiunile care pot interveni în cazul refuzului sau neglijenței de a răspunde;

• *Exercitarea unor drepturi sau libertăți* în scopul garantării altor drepturi sau libertăți (de exemplu, dreptul de petiționare, libertatea cuvântului, a întrunirilor, mitingurilor și demonstrațiilor, dreptul la apărare, dreptul la grevă etc.). Este – și aceasta – o expresie a interdependenței sau complementarității în sistemul drepturilor și al libertăților;

• *Refuzul de supunere* față de o lege injustă, din partea unei persoane sau a unui grup limitat. Acest mijloc pune însă în discuție exigențele imperioase ale legalității și ordinii de drept, cu atât mai mult cu cât «criteriul unei legi injuste» este el însuși discutabil, având o valoare exclusiv morală;

• *Rezistența față de opresiune*[1] constă într-o revoltă față de violarea de către organele guvernamentale, cu prilejul exercitării prerogativelor lor, a regulilor ordinii sociale, cuprinse implicit sau explicit în constituție;

• *Revoluția* este calea prin care se tinde la instaurarea unei noi ordini sociale. Ea este invenția cea mai frumoasă moralmente a istoriei[2].

Un rol covârșitor în epoca modernă, pe planul garantării drepturilor și a libertăților omului și cetățeanului, revine organismelor supranaționale. (Doar exemplificând, precizăm că în cadrul Consiliului Europei s-a creat Curtea Europeană – ca organism de control al modului în care sunt proteguite drepturile omului; Uniunea Europeană a creat, între altele, Curtea de Justiție, având în competența sa și judecarea litigiilor dintre persoanele fizice și statele lor sau dintre persoanele fizice și organele comunitare; ea veghează însă și la aplicarea dreptului comunitar; Conferința pentru securitate și cooperare în Europa de la Helsinki, din 1975, a cuprins în cea de-a treia parte a actului final «cooperarea în domeniul umanitar»; Tratatul instituind o Constituție pentru Europa, concretizat la 17-18 iunie 2004, a preluat integral «Carta drepturilor fundamentale», în forma adoptată în cadrul Conferinței Interguvernamentale, care a adoptat Tratatul de la Nisa, dar, în raport cu drepturile fundamentale recunoscute de Convenția europeană a drepturilor omului, a extins sfera drepturilor, incluzând drepturi de generația a doua – drepturi social-economice – și drepturi de generația a treia – drepturi de solidaritate sau drepturi colective.[3])

57. Clasificarea drepturilor și a libertăților. Complexitatea *universului de discurs,* multitudinea și varietatea *criteriilor* care pot sta la baza unei posibile *clasificări,* fac extrem de anevoioasă această încercare. Apoi, oricum, ca orice altă clasificare *artificială* și cea a drepturilor și libertăților se află sub semnul unui accentuat convenționalism.

---

[1] Acest drept a fost consacrat în Declarația de independență a Statelor Unite, adoptată la 4 iulie 1776 de Congresul de la Philadelphia, precum și în Declarațiile franceze din 1789 și 1793.

[2] Articolul 35 al Constituției franceze din 1793 proclama: „Când guvernământul violează drepturile poporului, insurecția este, pentru popor și pentru fiecare parte a poporului, cel mai sacru dintre drepturi și cea mai indispensabilă dintre datorii".

[3] Pe larg, a se vedea infra nr. 131-136, îndeosebi nr. 134.

Dificultatea clasificării este sporită şi de faptul că una şi aceeaşi libertate poate fi examinată sub diverse faţete; ea este – cu alte cuvinte – susceptibilă de înscriere în două sau chiar mai multe categorii. Totuşi, încercările n-au lipsit şi nu lipsesc, fiecare cu avantajele şi dezavantajele ei: libertăţi-autonomie şi libertăţi-participare; libertăţi esenţiale şi libertăţi secundare; libertăţi-scop şi libertăţi-mijloace; libertăţi active şi libertăţi pasive; libertăţi care ocrotesc interesele sau valorile intelectuale şi morale ale persoanei şi libertăţi care disimulează interesele ei materiale; libertăţi individuale şi libertăţi de grup[1] ş.a.m.d.

Într-o opinie[2], de incontestabilă autoritate, în funcţie de «raportul lor faţă de stat» drepturile şi libertăţile fundamentale au fost constituite în următoarele categorii: drepturi corespunzând unui *status negativus,* numite uneori şi «drepturi defensive» – «drepturile-libertăţi»; drepturi corespunzând unui *status activus* – «drepturile-participare»; drepturi corespunzând unui *status positivus,* unei acţiuni pozitive din partea statului – «drepturile-creanţă», «drepturile-garanţii», în raport cu alte drepturi sau în raport cu statul; în fine, «piatra unghiulară» a sistemului de drepturi şi libertăţi – «dreptul la egalitate».

Toate aceste criterii şi clasificări au un caracter formal. Totuşi, într-o oarecare măsură, ele implică şi evocarea substanţei dreptului sau a libertăţii respective, precum şi scopul urmărit prin consacrarea şi garantarea acelui drept sau a acelei libertăţi.

Nominalizarea principalelor drepturi şi libertăţi este, de asemenea, dificilă: unele drepturi şi libertăţi sunt considerate ca universale, altele însă sunt circumstanţiale; unele sunt considerate ca fundamentale, altele sunt calificate ca secundare; unele sunt integrate altor ramuri de drept (de exemplu, dreptul de proprietate este reperat şi în dreptul civil, comercial sau administrativ; dreptul de a întemeia o familie sau libertatea căsătoriei constituie substanţa dreptului familiei etc.), altele sunt considerate ca aparţinând în exclusivitate dreptului constituţional (de exemplu, drepturile electorale) sau şi dreptului constituţional (dreptul la muncă sau libertatea de a munci, dreptul de proprietate).

Sub semnul unor asemenea dificultăţi şi limite metodologice,[3] procedăm la clasificarea şi nominalizarea principalelor drepturi şi libertăţi având drept criteriu modul

---

[1] Unii autori au grupat «drepturile individuale» în «egalitatea civilă» şi «libertăţi individuale», alţii în «egalităţi, libertăţi şi proprietate» sau în «libertăţi-limită» şi «libertăţi-opoziţie» etc. (A se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 8 şi p. 91 şi urm.; *J. Rivero*, op. cit., p. 22 şi urm.; *J. Morange*, op. cit., p. 113 şi urm.; *A. Esmein*, Eléments de droits constitutionnel français et comparé, I^er^, Paris, 1927, p. 588: *G. Vedel*, Manuel elémentaire de droit constitutionnel, Paris, 1949, p. 178: *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, t. III, Paris, 1930, p. 625; *M. Duverger*, Elements de droit public, P.U.F., 1974, p. 162 şi urm. ş.a.)

[2] *L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 21 şi urm.

[3] Documentele internaţionale nu sunt, nici ele, mai concludente. Declaraţia Universală din 1948 sugerează următoarele categorii: drepturile elementare ale persoanei; drepturile civile şi politice; drepturile social-economice. Cele două pacte relativ la drepturile omului, adoptate de Adunarea Generală a O.N.U. în 1966, grupează toate drepturile şi libertăţile în două categorii: drepturi economice, sociale şi culturale şi drepturi civile şi politice. În categoriile astfel constituite, unele drepturi nu sunt nominalizate; altele, deşi esenţial diferite prin obiect şi scop, sunt cuprinse în una şi aceeaşi categorie.

lor de exercitare,[1] rezultând astfel: drepturi şi libertăţi exercitate individual sau personal şi libertăţi exercitate în grup.

În cadrul primei categorii distingem, în subsidiar, între: drepturi şi libertăţi care ocrotesc persoana şi viaţa ei privată şi drepturi şi libertăţi care ocrotesc realizarea opţiunilor persoanei în viaţa ei şi în viaţa socială. Câteva precizări prealabile sunt necesare: criteriul ales este tot un criteriu formal şi cu valoare relativă; ţinând seama de raporturile de interdependenţă şi complementarietate existente, practic şi în cele din urmă, între toate drepturile şi libertăţile, delimitarea lor rigidă, geometrică, nu numai că nu este posibilă, dar nici de dorit;[2] exercitarea colectivă a unor drepturi implică, desigur, recunoaşterea mai întâi a posibilităţii individuale de a acţiona; există drepturi şi libertăţi care pot fi exercitate atât individual, cât şi în grup (de exemplu, libertatea presei, libertatea religioasă, libertatea comerţului şi industriei, dreptul de proprietate ş.a.).

58. Limitele drepturilor şi libertăţilor. Tehnicile juridice de reglementare a drepturilor şi libertăţilor. Limitele – de exercitare, firește, dar şi de consacrare – ale acestora pot fi două: respectarea drepturilor şi libertăţilor altora şi respectarea intereselor întregii colectivităţi. Lesne de înţeles. Condiţia imanentă a persoanei este relaţia ei cu alţii. Sinteza calitativă a relaţiilor sociale reprezintă societatea. Relaţiile sociale presupun însă toleranţă şi respect reciproc între subiectele acestora, iar societatea solicită armonie şi stabilitate, care nu se pot fundamenta decât pe ordinea existentă în viaţa socială. „Coexistenţa libertăţilor şi protecţia societăţii sunt cele două comandamente care stau la baza limitelor edictate de dreptul pozitiv".[3] Dificultatea începe însă atunci când se încearcă realizarea concretă a acestor comandamente: exercitarea dreptului de către titularul său poate apărea altuia ca fiind atingere adusă dreptului sau libertăţii sale; interdependenţa drepturilor şi libertăţilor conduce nu numai la armonizarea acestora, dar şi la dezvoltarea unor tensiuni sau contradicţii, unul nu-şi poate exercita dreptul fără înţelegerea sau concursul celuilalt; altă stare conflictuală poate apărea între cele două principii fundamentale ale ideologiei liberale – libertatea şi egalitatea; (încercarea de egalizare a şanselor şi a condiţiilor este de natură să restrângă libertatea, iar accentuarea libertăţii amplifică inegalitatea).

---

[1] În acelaşi sens, *J. Morange*, op. cit., p. 113 şi urm.

[2] Fetişizarea acestor raporturi, precum şi vehemenţa pentru o anume ordine valorică a drepturilor şi libertăţilor au transformat unele dintre tentativele de cooperare internaţională în domeniul drepturilor omului într-un «dialog al surzilor». De exemplu, indivizibilitatea drepturilor şi libertăţilor fundamentale (drepturilor civile şi politice şi a celor economice, sociale şi culturale) a fost ritos afirmată cu prilejul adoptării celor două pacte ale O.N.U., în 1966, precum şi în proclamaţia de la Teheran, din 1968. Cât priveşte «ierarhia», statele occidentale insistau pentru respectarea drepturilor civile şi politice, cele din „Lumea a treia" considerau – şi nu fără motive – că primul dintre drepturi este dreptul la viaţă, care presupune existenţa unor condiţii materiale decente, iar statele socialiste – de cele mai multe ori în mod demagogic – insistau asupra drepturilor social-economice, îndeosebi asupra dreptului la muncă, dreptului de a avea o locuinţă, dreptului la învăţătură ş.a.

[3] *J. Rivero*, op. cit., p. 166.

Soluția nu poate fi decât sacrificarea totală sau parțială a unor drepturi sau libertăți ori limitarea concomitentă și corespunzătoare a exercițiului lor, pentru a asigura astfel fiecăruia maximum de manifestare, compatibilă însă cu a celuilalt[1]. Sunt deci limite impuse drepturilor și libertăților însele, tocmai în scopul de a facilita realizarea lor.

Alte limite impuse drepturilor și libertăților au ca scop protecția societății, a ordinii ei social-economice și politice, precum și a ordinii de drept – ca una dintre condițiile existenței însăși a drepturilor și libertăților și a afirmării lor.[2] Limitele derivând dintr-un asemenea scop pot fi: *absolute*, cele pe care înseși exigențele vieții sociale le impun tuturor și în toate circumstanțele sociale (ocrotirea bazei materiale a vieții sociale, protecția echității sociale sau, altfel spus, admiterea unui minimum de convenții și a unui minimum de valori[3], protecția statului – protecția autorităților sale, a valorilor esențiale pe care ele se fundează); *relative*, cele care nu se aplică de manieră generală și permanentă, ci fie numai unora dintre drepturi sau libertăți, fie numai într-un anume timp sau într-o situație determinată, fie numai anumitor subiecte.[4]

Tehnicile juridice de reglementare a drepturilor și libertăților pot fi grupate în două categorii: tehnici sau modalități *represive*; tehnici sau modalități *preventive*. Prima categorie de modalități ar putea fi caracterizată prin axioma: «tot ceea ce legea nu interzice este admisibil». Cea de-a doua categorie prin regula: «tot ceea ce legea permite, trebuie să se realizeze în limitele și în condițiile prevăzute de ea». (De exemplu, cerința unei autorizații prealabile, aprecierea adecvată a condițiilor de oportunitate ș.a.) Este limpede: regimul preventiv este mai puțin liberal decât cel represiv.

Secțiunea a 3-a
Sistemul de partide și al altor forțe sociale

59. Preliminarii. 60. Trăsături comune partidelor. 61. Tipuri de partide și de sisteme partizane. 62. Rolul partidelor. 63. Partidele – dimensiune imanentă a regimului politic. 64. Statul, societatea și partidele politice. 65. Alte forțe sociale

59. Preliminarii. Puterea publică – axa fundamentală a sistemului constituțional – fiind esențialmente o putere politică, oficializată și organizată în instituții, prin care se articulează statul, ea nu poate fi concepută, în ambianța contemporană, abstracție făcând de existența și de acțiunea partidelor politice, care își propun tocmai cucerirea

---

[1] Idem, p. 167, 169.

[2] În relația dintre drepturi și libertăți, pe de o parte, și societate, pe de altă parte, s-au conturat două atitudini extreme: sacrificarea drepturilor și libertăților în interesul ordinii sociale; preeminența drepturilor și libertăților, chiar dacă astfel sunt sacrificate interese postulate în numele ordinii sociale.

[3] De exemplu, legea penală permite să se definească, *per a contrario*, unele dintre valorile incluse în etica societății sau legea civilă, care face trimitere adeseori la «buna-credință», «bunele moravuri», «diligență», «bun gospodar» etc.

[4] *J. Rivero*, op. cit., p. 171-175.

şi conservarea puterii politice sau măcar influenţarea ei. „De acum înainte – spunea Schwartzenberg – se consideră că un regim politic nu provine exclusiv din regulile constituţionale, ci el rezultă din combinarea sistemului constituţional cu sistemul de partide. Inovaţie esenţială şi profundă; căci, tot aşa, precum instituţiile, sistemele de partide modelează viaţa politică"[1], ele sunt «maşini de fabricat pasiunea colectivă» şi „elemente explicative a realităţii politice"[2]. Conceptul de sistem de partide acoperă atât întinderea spectrului de partide, cât şi interacţiunea dintre acestea, cu directă legătură asupra sistemului constituţional dat[3].

Competiţia pentru putere – constata un specialist, de o manieră poate puţin consolatoare – a existat pretutindeni şi totdeauna, în toate ţările şi în toate epocile. Partidele sunt cei dintâi agenţi, înscrişi acerb în această competiţie, începând din epoca Romei antice şi până în acest al treilea mileniu. Dar ce sunt partidele? Care sunt tipurile de partide? Ce fac partidele? Sunt ele utile sau nu? Să răspundem în ordine.

60. Trăsături comune partidelor. Nota dominantă a demersurilor făcute pentru a ajunge la definirea adecvată a partidului politic pare a fi consemnarea intenţiei acestei *formaţiuni,* mai mult sau mai puţin *durabile,* de a cuceri sau conserva *puterea,* pe baza unui program *ideologic* şi urmând o *strategie* elaborată[4]. Partidul politic este un grup

---

[1] *R.C. Schwartzenberg*, Sociologie politique, Montchrestien, Paris, 1975, p. 101.

[2] *J. Gicquel*, op. cit., p. 133.

[3] *Fl.B. Vasilescu*, Sisteme de partide în dreptul constituţional comparat, în vol. „Partidele politice", Ed. Regia Autonomă „Monitorul Oficial", 1993, p. 38 şi în vol. „Constituţionalitate şi constituţionalism", cit. supra p. 232.

[4] Iată câteva încercări de definire a partidului politic şi, implicit, câteva recomandări bibliografice: partidul este o „reuniune de mici grupuri diseminate prin ţară şi legate prin instituţii coordonatoare" (*M. Duverger*, Les partis politiques, A. Colin, 6e éd., Paris, 1967, p. 34); partidul desemnează „relaţiile sociale de tip asociativ...", având ca obiect „asigurarea puterii", pentru a realiza idealul sau avantajele dorite de membrii săi (*M. Weber*, The Theory of Social and Economic Organization, The Free Press, 1947, p. 407); o organizaţie stabilă, vizând cucerirea şi exercitarea puterii, contând în acest scop pe sprijinul popular (*J. Labalombara, M. Weiner*, Political Parties and Political Development, Princeton, 1966, p. 5-7. Prin caracterul de «organizaţie stabilă» sau durabilă, partidul se distinge de simpla clientelă, faţiune, clică, camarilă etc., care dispar împreună cu fondatorii sau animatorii lor. Dorinţa de a prelua şi de a exercita puterea delimitează partidul de grupul de presiune şi de alte organisme sociale, precum sindicatele, organizaţiile de tineret. Trăsătura partidului, constând în preocuparea acestuia de a găsi un sprijin popular, rămâne însă discutabilă, o asemenea preocupare nelipsind, totdeauna, grupurilor de presiune, cluburilor politice); un ansamblu organizat de oameni uniţi pentru a acţiona în comun, după un principiu asupra căruia au căzut de acord (*E. Burke*, Thoughts on the Cause of the Present Discontents, 1770, l, p. 530. Vocaţia filosofului – scria autorul – este aceea de a defini scopurile proprii puterii, vocaţia omului politic, care este un filosof angajat, este de a găsi mijloacele adecvate acestor scopuri şi de a le utiliza cu eficacitate); un grup de indivizi, profesând aceeaşi viaţă politică, care încearcă să cucerească puterea sau, cel puţin, să influenţeze deciziile ei. (*G. Burdeau*, Traité de science politique, Paris, L.G.D.J., t. III, éd., 1968, p. 268); organizaţie regulamentar şi durabil constituită de un oarecare număr

organizat de persoane fizice, unite printr-o filozofie şi ideologie, a căror realizare o urmăresc, având ca scop dobândirea şi exercitarea puterii sau măcar influenţarea acesteia. Prin urmare, pot fi consemnate ca trăsături comune partidelor politice: constituirea lor ca *structuri* politice *durabile;* formaţiunea constituită este o *organizaţie,* având militanţi, aderenţi sau susţinători, care funcţionează pe baza unor *norme proprii* şi urmăreşte obiective *programatice;* organizaţia are un *program ideologic*, rezultat din catalizarea aspiraţiilor latente, a opiniilor individuale difuze şi adeseori contradictorii, reflectând deci sinteza calitativă a tuturor acestora; partidul – în majoritatea covârşitoare a cazurilor – îşi propune *cucerirea* sau *conservarea puterii* ori – aceasta în toate cazurile – cel puţin influenţarea ei; partidul îşi organizează şi mobilizează mijloacele într-o ofensivă al cărei obiectiv primordial rămâne, de regulă, *victoria în alegeri* şi numai rareori schimbarea regimului politic[1].

61. Tipuri de partide şi de sisteme partizane. Încă de la constituirea primelor partide politice[2] s-au prefigurat principalele tipuri ale acestora: partide având o *origine*

---

de indivizi în vederea exercitării puterii, adică fie de-a o cuceri, fie de-a o conserva (*R. Aron*, Introduction à l'etude des partis politiques, Associations française de science politique, journées d'études des 26 et 27 nov. 1949, Paris, F.N.S.P., 1949, p. 1); o coaliţie de oameni care caută să dobândească, prin mijloace legale, controlul aparatului puterii (*A. Downs*, An Economic Theory of Democracy, New York, Harper, 1957, p. 24-26. Prin «coaliţie», autorul înţelege un grup de indivizi care au unele scopuri comune şi cooperează pentru atingerea lor; prin «aparat al puterii», el înţelege mijloacele fizice, legale şi instituţionale, pe care le utilizează guvernământul; în fine, prin «mijloace legale», autorul înţelege alegerile sau o altă modalitate de influenţă legitimă); un partid este o „tentativă organizată de a prelua puterea" – aşadar, o definiţie sub aspectul scopului; dar sub aspectul mijloacelor? – un partid este o tentativă organizată de a prelua puterea „prin mijloace specifice şi caracteristice", mai întâi printr-o metodă paşnică (*E.E. Schattschneider*, Party Government, New York, Rinehart, 1942, p. 15-37); partidele sunt variabile intermediare între opinia publică şi putere, variabile dependente de cadrul social-politic al societăţii şi independente faţă de putere, întrucât ele au mijloace proprii pentru a o crea (*D.E. Apter*, The Politics of Modernization, Chicago, University of Chicago Press, 1965, p. 181-182). A se vedea, de asemenea: *B. Jeanneau*, op. cit., p. 61-69; *P. Pactet*, op. cit., p. 128 şi urm.; *Ph. Parini*, op. cit., p. 34 şi urm.; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 78 şi unn.; *G. Burdeau*, Traité de science politique, cit. supra t. C, nr. 66 şi urm.; Idem, Droit constitutionnel et institutions politiques, cit. supra p. 174 şi urm.; *J. Charlot*, Les partis politiques, A. Colin, Paris, 1972; *J. Gicquel*, op. cit., p. 133 şi urm., împreună cu aparatul bibliografic de la p. 133, notele nr. 12-15; *R.G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 220-225 şi p. 330 şi urm. Dacă ar fi să încercăm gruparea acestor definiţii, s-ar putea reţine următoarele tipuri: a) partidul-organizaţie; b) partidul-purtător de ideal; c) partidul-purtător al unor funcţii. Asupra diverselor moduri de definire a partidelor politice, a se vedea Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 702-704. Primele partide structurate şi stabile au apărut în Statele Unite (Partidul democrat, în 1828) şi în Marea Britanie (Partidul Conservator, în 1832).

[1] Dacă ne alăturăm calificării lui *M. Hauriou*, în sensul căreia corpul electoral este o «putere» distinctă de celelalte şi o sursă a celorlalte puteri, partidele politice pot fi considerate ca forme de «organizare spontană a puterii de sufragiu».

[2] Partidele moderne datează din secolul trecut. (De exemplu, în Anglia, ele au apărut după reforma electorală din 1832, în S.U.A. după 1830, în Franţa după 1848, în Japonia înainte

electorală şi *parlamentară* şi partide constituite în *afara sistemului electoral* şi a *mecanismului parlamentar*[1]. Într-adevăr, unele partide au apărut prin transformarea comitetelor electorale sau a grupurilor parlamentare,[2] iar altele prin transformarea sindicatelor sau a unor grupuri religioase sau profesionale.[3] Constatarea nu este, după noi, semnificativă, din moment ce toate partidele îşi propun ca obiectiv cucerirea, conservarea sau influenţarea puterii.[4]

O altă formă de structură partizană, contiguă celei dintâi, constă în *partide de cadre* şi *partide de mase,* primele fiind «partide de opinie», secundele «partide ideologice».[5] Partidul de cadre sau – cum mai este el numit – «partidul de reprezentare individuală» ori «partidul de integrare socială» este un partid al notabilităţilor, prin intermediul cărora se încearcă stăpânirea şi orientarea electoratului. Este un partid descentralizat, slab articulat, fără o ideologie proprie.[6] Partidul de mase este un partid

---

de primul război mondial, dar nu înainte de noua eră Meiji, din 1867 etc.). Astăzi majoritatea covârşitoare a constituţiilor consacră existenţa partidelor, recunoscându-li-se rolul. (De exemplu, art. 49 din Constituţia Italiei, din 1948, art. 21 din Legea fundamentală a R.F.G. din 1949, art. 4 din Constituţia Franţei, din 1958, art. 29 din Constituţia Greciei, din 1975, art. 47 din Constituţia Portugaliei, din 1976, art. 5 din Constituţia Spaniei din 1978, art. 40 din Constituţia României ş.a.m.d.).

[1] *M. Duverger*, op. cit., p. 1-16; *R.-G. Schwartzenberg*, Politique comparée, I. Paris, 1979-1988, p. 47-49.

[2] De exemplu, în Anglia, extinderea sufragiului, îndeosebi după reformele electorale din 1832, 1867, 1885, precum şi a prerogativelor parlamentare au fost de natură să stimuleze constituirea şi dezvoltarea partidelor.

[3] Bunăoară, tot în Anglia, sindicatele se află la originea lui *Labour Party,* în 1899, grupurile ţărăneşti la originea partidelor agrare în Scandinavia şi Europa centrală, cele religioase la originea partidelor creştine din Italia, Franţa, Germania etc.

[4] Pe de altă parte, unele partide provin din sciziunea sau fuzionarea lor.

[5] Aceste structuri partizane sunt specifice celor două forme de democraţie («democraţia guvernată» şi «democraţia guvernantă» – *G. Burdeau*, op. cit., p. 179), care, la rândul lor, provin din două concepţii diferite cu privire la categoria de «popor»: a) «Poporul-naţiune» (întrucât suveranitatea aparţine naţiunii), poporul omogen, liber, puterea aparţinând «colectivităţii unificate», fără clase sau facţiuni, iar guvernanţii fiind independenţi – ca reprezentanţi ai naţiunii şi servind interesele ei. (Multă vreme – spunea *G. Burdeau* – poporul s-a recunoscut în «adunarea naţională», reprezentanta naţiunii, el hrănindu-se cu această alegorie); b) «Poporul-real», aşa cum este el, «poporul adevărat» deci, divizat în clase, facţiuni, interese contrarii, aspiraţii esenţial opuse etc., spulberând ideea edulcorantă a omogenităţii. Puterea nu mai este acum alienată «reprezentanţei», ci rezidă în popor, suveranitatea nu este nicicum abandonată, căci suportul, substanţa şi forţa ei sunt poporul. Fiecare dintre aceste concepţii – remarca acelaşi autor – poate servi unui regim democratic sau, dimpotrivă, unuia autoritar. (op. cit., p. 176.)

[6] Naşterea şi dezvoltarea unor asemenea partide se situează la începuturile democraţiei şi ale sufragiului. Sensibila atenuare a antagonismelor de clasă şi accentuatul declin ideologic, caracteristice epocii contemporane, stimulează revenirea la forma «partidului de cadre» *„attrape-tout", „catch-all parties"*, a partidului *„inter-clase"*, care îşi propune să concilieze şi să omogenizeze diversitatea de interese. (De exemplu, partidul creştin italian sau cel german, Uniunea pentru Noua Republică, apărută în Franţa, în 1958).

cu recrutare masivă, cu program ideologic, un partid centralizat («puterea nu urcă – spunea cineva –, ea coboară»), rigid, cu o disciplină fermă[1].

Această *summa divisio,* valabilă poate în anii '50, este sigur depăşită, apărând şi dezvoltându-se noi tipuri de partide, atât în ţările în curs de dezvoltare,[2] cât şi în cele supradezvoltate[3], care, fără a le înlătura pe cele tradiţionale, au în vedere mai ales «masivele rezervoare de alegători». În scopul captării alegătorilor, unele dintre aceste partide cultivă înadins eclectismul şi ambiguitatea, încercând ajustarea pragmatică a conflictelor sociale şi afirmarea democraţiei consensuale.

Sub aspectul sistemelor partizane, distingem: *monopartidismul, bipartidismul* şi *multipartidismul.*

Monopartidismul se caracterizează prin existenţa unui singur partid, care polarizează toate celelalte forţe politice şi sociale sau chiar le încorporează. El este specific de regulă regimurilor politice monolitice, totalitare şi care, adeseori, personifică puterea, o individualizează[4]. Ca «premise justificative» sunt invocate: cerinţa integrării naţionale, transformarea unicului partid într-un «creuzet al naţiunii», în «centru vital al întregii societăţi»; cerinţa mobilizării energiilor pentru modernizarea economică şi socială; realizarea omogenizării sociale, a «poporului unic» etc. Pe scurt, el este partidul-stat.

Partidul unic exercită – numai el – în cadrul sistemului politic monopolul funcţiei partizane. Fenomenul este evident contradictoriu, nu doar în esenţa lui, ci şi în limbaj logic: destinat să exprime clivajul şi să favorizeze concurenţa politică, «jocul» partizan presupune pluralism şi deci bipartidismul sau multipartidismul. Reluând butada lui Tomski: «Două, trei, patru partide sunt posibile în timpul dictaturii proletariatului, dar cu o singură condiţie, unul la putere, celelalte în puşcărie!».

---

[1] De exemplu, modelul socialist german sau cel britanic, apoi modelul comunist, modelul fascist (acesta din urmă adăugând la trăsăturile arătate de tip militar, cultul forţei şi al violenţei).

[2] Aşa, de pildă, «partidele de patroni», recrutând personalităţi din domeniul economic şi social, capabile să influenţeze votul. (Partidul progresist sudanez, Uniunea nigeriană a independenţilor etc.), partidele «revoluţionare-centralizate» (în Ghana, Mali, Guineea), a căror preocupare esenţială este de factură ideologică, propunându-şi schimbarea societăţii, sau partidele «programatice-pluraliste» (în Senegal, Camerun etc.), mai puţin preocupate de problemele ideologice şi mai mult de cele sociale şi economice. (A se vedea, *Th. Hodgkin,* African Political Parties, Harmondsworth, 1961).

[3] Întrucât – zice-se – «abundenţa sapă la baza opoziţiei ideologice de ieri», noile partide (cum sunt şi «partidele de alegători» sau «partidele de adunare», care se ocupă de electorat) sunt ghidate de o „doctrină a unităţii şi ambianţei naţionale". (*Lapalombara J., Weiner M.,* op. cit., p. 177-200.)

[4] «Puterea personală» nu se identifică cu «personalizarea puterii». Puterea personală, încarnarea sau vedetizarea ei desemnează o realitate constituţională, constând în confuziunea puterilor într-o singură persoană (tirania antică, monarhia absolută, regimul fascist, dictaturile comuniste). Personalizarea puterii nu priveşte domeniul constituţional, ci psihologia socială. Aceasta poate exista fără puterea personală (de exemplu, W. Churchill, F. Roosevelt, J. Kennedy). Adesea însă cele două fenomene coexistă. (*R.-G. Schwartzenberg,* op. cit., p. 225-232.)

Partidul unic poate fi întâlnit în diversele forme de regim politic, începând de la totalitarism şi până la nuanţatele forme de exprimare a autoritarismului. El nu este inevitabil doar acestor forme de regim politic, putând exista un multipartidism decorativ (de exemplu, în fosta Polonie comunistă); şi invers, existenţa doar a unui singur partid nu poate conduce fatalmente la concluzia că respectivul regim politic este totalitar (de exemplu, în Mexic a existat un singur partid până în anii '70). Uneori, partidul unic partajează efectiv puterea cu celelalte instituţii politice (de exemplu, în China) sau o personalizează (de exemplu, în Egiptul nasserian). Partidul unic organizează şi controlează puterea şi este singurul care rosteşte «adevărul oficial». Pe plan local, adeseori se contopeşte cu instituţiile de putere.

Într-un context determinat, sociologic, partidul dominant poate fi un simbol într-o perioadă istorică; politic, în acelaşi context, el este un partid «inevitabil» (de exemplu, cel creştin în Italia, între anii 1947-1994; cel liberal în Japonia, între anii 1955-1993; C.D.U.-C.S.U. în Germania, între anii 1949-1968 şi 1982-1998).

Monopartidismul se poate exprima şi sub forma *partidului dominant* sau *ultra-dominant*[1]. În prima variantă, pe fondul unui pluripartidism decorativ sau al existenţei altor organizaţii politice şi profesionale, un partid – chiar fără intenţia de a deţine în exclusivitate puterea – îşi surclasează rivalii pe perioade îndelungate, tinzând ca el singur să se identifice cu naţiunea[2]. Acest sistem prezintă avantajul de a asigura eficacitatea şi stabilitatea guvernamentală. El are însă multe dezavantaje, în afara monotoniei politice şi a platitudinii sufragiului: sistemul politic, hrănit dintr-o asemenea «rentă electorală», se află sub riscul imobilismului; echipa executivă, guvernând fără concurenţă, guvernează şi fără talent; partidul dominant sau majoritar parlamentar cultivă suficienţa şi aroganţa; partidele de opoziţie ajung să fie simple grupuri de interese; opoziţia extra-parlamentară se îndreaptă împotriva partidului cu care ea însăşi se confundă, exprimându-se cel mai adesea ca facţiune. Odată şi odată, un astfel de partid este sortit destrămării sau fărâmiţării prin implozie. În cea de-a doua variantă, pluripartidismul constituie cortina partidului unic,[3] de la partidul ultra-dominant alunecându-se mai totdeauna la abuzul de poziţie guvernamentală dominantă.

Sistemul politic cu un singur partid sau cu un partid dominant ori ultra-dominant este unul artificial, «unanim», «omogen». El refuză sau anulează orice competiţie, funcţionând ca un sistem electoral lipsit de sens, rotativa electorală scoţând mereu

---

[1] Exemple concludente de partid ultradominant oferă Japonia (Partidul Liberal-Domocrat), Turcia (Partidul ANAP), India (Partidul Congresului). Facţionalismul însă, prin care excelează Partidul Liberal-Democrat japonez, facilitează valorizarea trăsăturilor regimului parlamentar.

[2] De exemplu, partidele socialiste din Suedia, Danemarca, Norvegia, Partidul Liberal-Democrat din Japonia, Partidul Democrat-Creştin din Italia, Partidul Congresului din India.

[3] De exemplu, Partidul Muncitoresc Unit Polonez – partidul de guvernământ în Polonia socialistă – în raport cu celelalte partide sau organizaţii (Partidul Ţărănesc Unit, Partidul Democrat, Frontul Unităţii Poporului, Frontul Înţelegerii Naţionale, Federaţia Uniunilor Socialiste ale Tineretului etc.) sau Partidul Congresului din India care, la mai multe alegeri (1951, 1957, 1967) şi-a asigurat singur majoritatea absolută în Camera populară – *Lok Sabha.*

aceleaşi «numere», dinainte ştiute de toată lumea. Partidul devine multifuncţional, iar regimul politic, de regulă[1], degenerează în totalitarism.[2]

Bipartidismul[3] poate fi «numeric» – în sensul că există numai două partide – sau «calitativ» – în sensul că predomină numai două partide.[4] Efectul acestui sistem îl constituie alternanţa la putere, chiar dacă ea se produce la intervale relativ mari.[5] Totodată, el facilitează agregarea de interese, garantează stabilitatea guvernamentală, înlesneşte electoratului alegerea directă a guvernanţilor, întrucât, cum se spune, «guvernul iese direct din urne». Totuşi, el schematizează diversitatea, obligând-o să se alinieze la una dintre cele două variante, şi conservă un sistem care, poate, se dovedeşte în realitate ca fiind anacronic[6].

Bipartidismul poate fi «rigid» (sistemul britanic), când şeful guvernului – adică liderul partidului majoritar – este sigur de fidelitatea membrilor săi,[7] sau el poate fi «suplu» (sistemul american), când cele două partide nu impun celor aleşi nicio disciplină de vot. De asemenea, el poate fi «perfect», când există numai două partide (ceea ce

---

[1] Există şi destule excepţii. (Astfel, Partidul Republican al Poporului, fondat de Kemal Atatürk, care a funcţionat ca partid unic în Turcia, între 1923-1924, n-a fost totalitar, nici prin ideologie, nici prin structură).

[2] Mai pe larg şi pentru ample referinţe bibliografie: *R.-G. Schwartzenberg*, op. cit., 404-414; *Ph. Parini*, op. cit., p. 36 şi urm.; *P. Pactet*, op. cit., p. 130.

[3] Bipartidismul excelează în Marea Britanie, Australia, Noua Zeelandă, Canada. Fără a ignora avantajele acestui bipartidism numit «perfect», n-au fost trecute cu vederea nici dezavantajele. „Parlamentul devine Camera de înregistrare a deciziilor luate în interiorul partidului; guvernul nu este decât emanaţia partidului învingător. Tot echilibrul parlamentar este răvăşit – puterile se concentrează în mâinile cabinetului care supune parlamentul voinţei sale.... Mijloacele de acţiune ale opoziţiei sunt limitate..." (*P. Lalumière, A. Demichel*, Les régimes parlementaires européens, P.U.F., Paris, 1966. p. 94.)

[4] *M. Duverger* (op. cit., p. 245-246) considera că bipartidisinul are un «caracter natural», întrucât – spunea reputatul autor – „opiniile politice se prezintă în mod obişnuit în formă dualistă", orice politică implicând o alegere între „două tipuri de soluţii". Părerea nu este rodul unei «iluzii mistice», cum replica un exeget, dar, oricum, ea este contestabilă: există adeseori mai multe soluţii; «centrul» îşi demonstrează importanţa în constituirea majorităţilor guvernamentale şi parlamentare.

[5] Bunăoară, în Anglia, S.U.A., Canada, Australia, Norvegia, Suedia etc. Totuşi, Partidul Muncitoresc (Laburist), respectiv Partidul Muncitoresc Social-Democrat au deţinut neîntrerupt puterea aproape 50 de ani în Norvegia şi, respectiv, 30 de ani în Suedia; în R.F. Germania, creştin-democraţii, până în 1969, au deţinut neîntrerupt puterea 15 ani, numai în perioada 1969-1982 exercitând-o socialiştii. Uneori, între programele celor două partide care se succed la putere nu există deosebiri esenţiale, aşa încât alternanţa nu semnifică schimbări calitative hotărâtoare. (De exemplu, cele două mari partide din S.U.A., care, din acest motiv, sunt numite şi «partide de gestiune»).

[6] Pentru respectarea alternanţei, fiecare dintre cele două partide trebuie să dea asigurări că, odată ajuns la putere, nu va schimba sistemul, că va respecta deci «regulile jocului».

[7] Plastic şi picant se exprima *R.-G. Schwartzenberg*: „majoritatea parlamentară şi guvernământul sunt în situaţia trupelor faţă de statul major" (op. cit., p. 387).

este o simplă ipoteză de şcoală), şi poate fi «imperfect», când, pe lângă cele «două mari», există şi alte partide mai «mici»[1]. În fine, poate fi un bipartidism «echilibrat», când alternanţa la putere se produce cu o oarecare regularitate, sau «dominant», când, treptat, dar ireversibil, se alunecă spre un partid unic.

Între avantajele acestui sistem sunt menţionate:[2] influenţa moderatoare şi centralizatoare asupra regimului democratic, în sensul atragerii alegătorilor neangajaţi din centrul spectrului politic stânga-dreapta; asigurarea unui Executiv coeziv şi stabil; posibilitatea alegătorilor de a face o alegere netă între două seturi alternative de politici publice şi transformarea inevitabilă a programului partidului învingător în alegeri în program al guvernului; puterii deosebite ce-i revine majorităţii parlamentare i se asociază şi responsabilitatea exclusivă pentru exercitarea puterii guvernamentale.

Dezavantajele nu pot fi însă – nici ele – ignorate, între care: instaurarea unor Executive puternice şi dominatoare; simplificarea forţată şi păgubitoare pentru realitatea spectrului politic a opţiunilor alegătorilor, unul dintre partide devenind pur şi simplu «ecoul» celuilalt; convertirea principiului separaţiei puterilor – îndeosebi a puterii legislative şi a puterii executive – într-un exerciţiu teoretic.

Miltipartidismul, adică situaţia în care există mai mult de două partide, reprezintă indiscutabil regula, dar cu o amploare variabilă.[3]

Factorii care îl justifică sunt diverşi:[4] stratificarea socială, acutizarea unor conflicte sociale, accentuarea şi dezvoltarea conştiinţei politice, apariţia unor noi curente de idei

---

[1] Adeseori, cel de-al treilea «strică jocul», impunând alianţe pentru asigurarea majorităţii parlamentare (de exemplu, în R.F. Germania, Belgia). Se ajunge astfel la un sistem para-dualist: «*deux partis et demi*».

[2] *A. Lijphart*, op. cit., p. 122 şi urm.

[3] De exemplu, un număr mare de partide în Austria, înainte de 1914, dar numai 4 în Scandinavia, 3 în Belgia etc. România, după seismul social din Decembrie 1989, a tins să stabilească recordul absolut: s-au înregistrat peste 200 de partide sau alte formaţiuni politice. Poate fi, aceasta, expresia unei euforii revoluţionare. Dar poate fi şi altceva: obsesiva căutare a fiefului politic din partea unor lideri improvizaţi, incapacitatea lor de a se desprinde semnificativ printr-un program ideologic clar şi specific, substituirea retorismului confruntărilor substanţiale de idei, căutarea unor sinecure etc. – toate acestea şi încă altele facilitate de o legislaţie pripită (adunarea a numai 251 aderenţi, ceea ce a făcut ca, în unele cazuri, partidul să apară ca simplu «club familial»). Efectele au fost considerabile: dezorientarea electoratului, pulverizarea lui, minimalizarea temelor majore, diletantism, risipă financiară ş.a.m.d. (Pentru campania electorală din mai 1990 statul a pus la dispoziţia partidelor circa 25 milioane lei, pentru ca numai 10 partide sau formaţiuni să obţină în parlament mai mult de 2 locuri). Scrutinul de listă se pare că n-a avut efect inhibitor, numărul partidelor continuând să crească. Articolul 19 alin. (3) din Legea partidelor politice, nr. 14/2003 (M. Of. nr. 25 din 17 ianuarie 2003) a prevăzut cerinţa ca un partid politic să aibă cel puţin 25.000 de membri fondatori, domiciliaţi în cel puţin 18 din judeţele ţării şi în Municipiul Bucureşti, dar nu mai puţin de 700 de persoane pentru fiecare dintre aceste judeţe şi în Municipiul Bucureşti. S-a asigurat astfel, într-o oarecare măsură, reprezentativitatea partidelor politice şi ambianţa concurenţială în raporturile dintre acestea.

[4] Pentru o analiză a acestor factori, a se vedea: *S. Rokkan*, Citizens, Elections, Parties. Approaches to the Comparative Study of the Processes of Development, Oslo, 1970; *R.-G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 375 şi urm.

sau chiar doctrine, autonomizarea altora, considerate odinioară ca marginale, valorizarea factorilor istorici şi naţionali, dar şi a factorilor instituţionali (mai ales a tehnicilor electorale)[1]. Acest sistem multiplică posibilităţile de alegere şi înlesneşte o mai mare distribuire a opiniilor politice. El are însă mai multe neajunsuri decât foloase: conjugat fiind, de regulă, cu scrutinul de listă, alegătorul nu-şi alege deputatul, ci partidul, indiferent de calitatea candidaţilor acestuia; multipartidismul favorizează sau chiar reclamă constituirea coaliţiilor, dar acestea mai totdeauna sunt efemere; precaritatea coaliţiilor determină instabilitatea guvernamentală.

Multipartidismul poate fi definit şi altfel: un sistem de partide caracterizat prin absenţa sau foarte rara existenţă a unui guvern monocolor majoritar sau cvasimajoritar. Trei forme de multipartidism pot fi întâlnite: a) O formă asimetrică, în care un partid are vocaţie majoritară, dar el se află în competiţie cu mai multe partide mici sau formaţiuni mijlocii, fără unele dintre acestea neputând constitui o alianţă durabilă (de exemplu, în India, Norvegia, Portugalia, Suedia); b) O formă simetrică, în care niciun partid nu are vocaţie majoritară, coaliţiile guvernamentale reprezentând regula şi condiţia guvernării (Danemarca, Finlanda, Ungaria, România, Islanda, Israel, Italia, Elveţia etc.); c) O altă formă simetrică, în care există doi protagonişti cu vocaţie majoritară, dar, chiar când dispun de o majoritate, realizează coaliţii (Germania, Franţa etc.). Fenomenul multipartidismului este însă mult mai complex şi mai nuanţat, el trebuind să fie evaluat în condiţii determinate, de la o ţară la alta.[2]

Exceptând ceea ce este de exceptat, multipartidismul antrenează adeseori coaliţii guvernamentale şi parlamentare, conjuncturale şi efemere, instabilitatea guvernamentală, disoluţia sau disiparea responsabilităţii pentru actele sau faptele de guvernare. Euforia partidelor, prin numărul lor excesiv, este de natură să bulverseze viaţa politică, transformată, poate, într-un fascinant caleidoscop, dar care, inevitabil şi ireversibil, secătuieşte inutil şi dezamăgitor ispita corpului electoral.

---

[1] Într-o opinie, demonstrată şi prin concluziile formulate ca urmare a comparării sistemelor electorale adoptate (în perioada 1 ianuarie 1945 -1 ianuarie 1965, în 20 de democraţii occidentale) cu numărul de partide din aceste ţări, s-a considerat că între forma de scrutin şi sistemul partizan există o relaţie de determinare: scrutinul majoritar cu un singur tur conduce spre bipartidism; scrutinul majoritar în două tururi conduce la multipartidism temporar, bazat pe alianţe electorale; reprezentarea proporţională tinde spre multipartidism. (*M. Duverger*, op. cit., p. 246; *W. Rae Douglas*, The Political Consequences of Electoral Law, New Haven, 1967.) Această relaţie nu este nici mecanică, nici insolită. Adevărul este că, adeseori, sistemul partizan premerge celui electoral. Pe de altă parte, ar fi cu totul eronat să se considere că sistemul partizan este totdeauna predeterminat de puterea publică prin legea electorală. Într-o opinie moderată, credem că, cel mult, s-ar putea spune că scrutinul poate fi cauza sau consecinţa sistemului partizan.

[2] Multipartidismul poate fi un fenomen având drept criteriu preponderent şi evident «numărul» de partide sau, ca fenomen real, «competitivitatea» mai multor partide pentru accederea la putere, ca una dintre dimensiunile imanente ale democraţiei autentice. (Bunăoară, în Belgia – 7 partide, în Finlanda – 6, în Austria şi Suedia – 4, în Norvegia şi Danemarca – 5, în Islanda, Grecia, Portugalia, Irlanda în principal 3.)

În orice caz, sistemul partizan nu ni-l alegem; el îşi are determinările lui obiective. Îl putem însă corija.

62. Rolul partidelor. Încercând să răspundem la întrebarea «ce fac partidele?», ne propunem să evocăm câteva dintre funcţiile acestora. Adevărul este că partidele au ajuns să fie omnifuncţionale, implicându-se în multiple activităţi social-economice şi politice. Totuşi, o sistematizare a funcţiilor acestora poate fi făcută:

• Partidele se constituie într-un «corp intermediar», între popor şi putere, contribuind la degajarea voinţei generale şi la valorizarea ei ca impuls faţă de putere. Cum mai spuneam, reluând metafora unui doctrinar, ele sunt «maşini de fabricat pasiunea colectivă»;

• Ele tind spre realizarea funcţiei de conducere a societăţii, prin accederea la statutul de partide de guvernământ şi transformarea programelor lor politice în programe guvernamentale;

• Partidele contribuie la informarea şi la educarea politică a cetăţenilor, la formularea exigenţelor acestora faţă de putere, la agregarea diverselor interese, la armonizarea şi articularea lor, la stabilirea opţiunilor prin valorizarea intereselor şi aspiraţiilor agregate,[1] funcţia agregativă constituind placa turnantă între societate şi putere;

• Partidele îndeplinesc o importantă şi complexă funcţie electorală, constând mai ales în asigurarea unui cadru tematic, doctrinal sau ideologic campaniei electorale, informarea şi formarea opiniei alegătorilor, selecţia candidaţilor, încadrarea celor aleşi în «grupuri parlamentare», asigurarea asistenţei politice pentru aceste grupuri şi a legăturilor lor cu alegătorii.

63. Partidele – dimensiune imanentă a regimului politic. De multă vreme, studiile cu privire la partide au ajuns să fie studii cu privire la putere. Interesează astăzi – aşa se pare – mai puţin ce sunt partidele şi mai mult ce fac ele. Ei bine, două concepţii opuse se cristalizează şi aici: dacă pentru unii democraţia are drept trăsătură definitorie pluralismul constituţional politic şi alternanţa liberă la putere a partidelor politice, rolul partidelor fiind atât de mare încât ele funcţionează deja ca «organe de stat», putându-se vorbi despre un «stat al partidelor»; pentru alţii, partidele nu ar reprezenta decât un reziduu al stratificărilor istorice, elemente inadecvate la caracteristicile contemporane ale practicii de guvernământ, trebuind să se facă loc unui alt model de structurare, prin – eventual – «partide intermitente», «modulare», «temporare», «partide de integrare» etc., care se rezumă la îndeplinirea unei funcţii electorale. Sunt două puncte de vedere extreme: rolul partidelor nu trebuie fetişizat, aşa cum face stasiologia, transferând «miracolul» democratic pe seama partidelor, sau făcând regimul politic cu totul dependent de situaţia partidelor;[2]

---

[1] Partidele – subliniază doctrina – participă la două procese de «conversiune» fundamentale: articularea intereselor şi agregarea lor. (*J. Lapalomhara, M. Weiner*, op. cit., p. 399-435.)

[2] Între altele, se cultivă şi ideea că influenţa partidelor în viaţa constituţională este atât de mare, încât ele semnifică o «veritabilă constituţie secundară» (*Ph. Parini*, op. cit., p. 37), că situaţia partidelor determină uneori chiar o «ruptură» între regimul politic şi organizarea constituţională, importante fiind de altfel nu atât «formele constituţionale», cât mai ales, «energiile care le animă». (*G. Burdeau*, op. cit., p. 180.)

dar rolul partidelor nu trebuie nici negat – accesul la putere şi deţinerea puterii sunt astăzi mediate de grupări politice sistematice, constituite în partide, ca structuri agregative tipice societăţii moderne. Ele – partidele – reprezintă o instituţie multifuncţională, indispensabilă politicii, înrâurind regimul politic şi viaţa constituţională. Ele sunt, poate, un «rău», dar unul fără remediu şi necesar:

• Partidele influenţează regimul politic, fie angajându-l spre un regim autoritar sau chiar totalitar (în cazul partidului unic, promotor al unei puteri «închise», bazate pe ortodoxia ideologică cultivată de acel partid), fie spre un «stat al partidelor», cu un regim politic «deschis» şi competitiv (în cazul bipartidismului şi a multipartidismului);

• Ele influenţează, într-o anumită măsură, sistemul electoral şi prin aceasta tendinţele agregative ale corpului electoral;

• Partidele determină constituirea grupurilor parlamentare şi prin aceasta guvernământul majoritar[1] sau cel bazat pe coaliţii;

• Ele asigură stabilitatea guvernamentală sau, dimpotrivă, determină instabilitatea acesteia.

64. Statul, societatea şi partidele politice. Tema partidelor politice a fost şi încă este amplă şi controversată[2], iar «soluţiile» dreptului pozitiv în legătură cu statutul şi rolul partidelor politice nu sunt unitare.

Încă de la începutul acestui secol au fost sesizate patru atitudini faţă de partidele politice[3]: ostilitate, ignoranţă, recunoaştere şi incorporare. Dreptul constituţional

---

[1] Dacă rolul parlamentului, în sistemul celor «trei puteri», este exagerat, dacă unul dintre partide îşi asigură în parlament o majoritate confortabilă şi, în fine, dacă parlamentarii majoritari se supun unei stricte discipline de partid, atunci, în asemenea condiţii, se poate vorbi de o *partitocraţie* – un gen de «feudalism politic» – întrucât puterea e transferată aparatului de partid. (Exemple de acest gen oferă Austria, în anii '50, Italia, Japonia şi alte ţări, în unele perioade). Acest neologism, a cărui paternitate este atribuită constituţionalistului italian Maranini, vizează degenerescenţa unei democraţii parlamentare într-o formă de regim politic caracterizat printr-o influenţă excesivă a oligarhiilor partizane asupra instituţiilor, administraţiei şi asupra ansamblului vieţii politice, având, ca una dintre consecinţele evidente, incapacitatea şi instabilitatea cronică a coaliţiilor guvernamentale. (Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 727.) «Algoritmocraţia» – termen convenţional desigur, în ambianţa politică românească, pentru a desemna unul din instrumentele partitocraţiei – nu are drept criteriu oportunitatea reală, ci oportunitatea convenţională, efemeră prin definiţie. Ea nu numai că nu poate procura competenţe, dar, mai ales, demolează valorile autentice ale democraţiei liberale, iar «rezultatul» ei nu poate fi altul decât eşecul pe toate planurile şi întreţinerea involuntară a ostilităţii între diversele structuri partizane. Faptele sunt de ordinul evidenţei «aritmetice» şi mai presus de orice retorică. «Algoritmocraţia» pune în discuţie «meritocraţia» proclamată de art. 6 al Declaraţiei drepturilor omului şi cetăţeanului –, adică distribuirea prerogativelor sau competenţelor exclusiv pe baza evaluării meritelor individuale. (Pe larg, a se vedea: *C. Thélot*, Tel père, tel fils? Position sociale et origine familiale, Paris, Dunot, 1982; *M. Young*, La Méritocratie en mai 2033, Paris, SEDEIS, 1969.)

[2] Pentru o amplă şi semnificativă bibliografie, a se vedea *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 267.

[3] *H. Tripel*, Die Staatsverfassung und die politischen Parteien, Berlin, 1927.

contemporan se caracterizează fie prin «recunoaşterea» partidelor politice, conferindu-le totodată drepturi şi obligaţii corespunzătoare rolului lor specific,[1] fie prin chiar «incorporarea» lor în sistemul dispoziţiilor constituţionale[2]. Totuşi, unele constituţii nu recunosc, nici nu menţionează partidele politice[3].

Diversitatea soluţiilor formale cu privire la statutul şi rolul partidelor politice poate avea explicaţii diferite, dar mai ales: «vârsta» unor constituţii şi conservatorismul manifestat faţă de fenomenul partidelor politice; prudenţa faţă de pericolul de a compromite libertatea sferei sociale şi de a incorpora partidele nu numai în constituţie, dar chiar în stat, rezultând astfel un «stat al partidelor». În mod deosebit, această ultimă dificultate explică prudenta abţinere – conformă opţiunii faţă de «democraţia alegătorilor» – sau, dimpotrivă, reglementarea meticuloasă a statutului şi rolului partidelor politice – conformă opţiunii pentru «democraţia partidelor» –, precizând mai mult sau mai puţin frontiera dintre stat şi societate[4].

Partidele politice sunt considerate organizaţii permanente, care îşi propun formularea, agregarea şi reprezentarea concepţiilor generale ale aderenţilor şi simpatizanţilor lor şi, potrivit acestor concepţii, influenţarea deciziilor statale. Ele se caracterizează mai ales prin libertatea de organizare şi de acţiune şi prin egalitatea de şanse.

O problemă extrem de complexă rămâne aceea a finanţării partidelor politice: intervenţia statului poate constitui o ingerinţă şi deci un factor de dependenţă a partidelor politice; liberalismul total favorizează însă dependenţa partidelor politice de forţele economice şi ocultismul faţă de electorat. S-a ales deci prima variantă: finanţarea publică a partidelor politice şi, în contrapartidă, încadrarea şi controlul altor surse financiare[5].

---

[1] De exemplu, art. 59 al Constituţiei Norvegiei.

[2] Iniţial ignorate în dreptul constituţional, partidele politice sunt acum consacrate în multe constituţii; raţionalizarea puterii a atras necesitatea inserării partidelor în dreptul scris şi recunoaşterea calităţii lor constituţionale (de exemplu Constituţia Italiei din 1947, Legea fundamentală a Germaniei din 1949, Constituţia franceză din 1958, cea a Greciei din 1975, a Portugaliei din 1976, a Spaniei din 1978, Constituţia României.) Consacrarea constituţională a partidelor politice a fost însă necesară şi în contextul reglementării unor drepturi fundamentale (libertatea de asociere), a unor incompatibilităţi, a unor proceduri constituţionale de desemnare (candidatura primului ministru) ori de desfăşurare a alegerilor.

[3] Constituţiile Danemarcei, Finlandei, Islandei, Belgiei, Luxembourgului, Olandei, Elveţiei. În aceste ţări, statutul partidelor aparţine dreptului comun de asociere.

[4] *C. Grewe, H. R. Fabri*, op. cit., p. 232.

[5] De exemplu, în Suedia din 1966, în Norvegia din 1972, în Belgia din 1989, în Danemarca din 1987 sunt rambursate cheltuielile campaniei electorale; în Olanda şi în Belgia sunt finanţate activităţile conexe (fundaţiile, centrele de cercetare etc.). Unele ţări însă exclud în principiu orice finanţare publică (de exemplu, Marea Britanie, Islanda, Luxembourg). În România, prin Legea nr. 43/2003 privind finanţarea activităţii partidelor politice şi a campaniilor electorale (M. Of. nr. 54 din 30 ianuarie 2003) s-a prevăzut, între altele, că partidele politice care nu au obţinut pragul electoral pentru alegeri în Camerele Parlamentului ori în alegerile locale trebuie să restituie subvenţia primită.

Relația dintre stat și partidele politice apare însă ca fiind și mai complexă, ea rezolvându-se în cele din urmă prin rolul ce este atribuit partidelor politice. Izolat, unele constituții[1] atribuie partidelor o competență substanțială și instituțională egală celei a guvernământului: determinarea politicii naționale. Astfel de prevederi pun în discuție acutizată raportul dintre popor, stat și partide. Partidele sunt astfel incorporate în stat, devenind ele însele o putere. În majoritatea covârșitoare a statelor, partidelor nu li s-a recunoscut un astfel de rol, care ar putea semnifica instaurarea «statului partidelor».

Indiferent însă de statutul și rolul partidelor, de regulă se recunoaște libertatea mandatului parlamentar față de partid, fie prin caracterizarea acestuia ca mandat reprezentativ,[2] fie prin declararea ca nul a mandatului imperativ.[3] Aceasta nu înseamnă implicit repudierea disciplinei de partid – condiție a coeziunii majorității parlamentare și a stabilității guvernamentale.

Ceea ce n-a spus și nu putea spune nicio constituție cu privire la partide, trebuie totuși spus: partidul se validează ori se compromite numai prin oamenii lui. Exemplele nu trebuie căutate, dar nici ignorate. Reacția de altfel a opiniei publice față de partide este suficientă și convingătoare. Dar ce folos? Partidele politice vor continua să ne tulbure conștiința și să ne împovăreze existența, până când nu se va face totuși ceva cu oamenii lor.

65. Alte forțe sociale. Alături de partide, în peisajul politic își manifestă prezența și alte forțe sociale, constituite organizat. Ne vom referi doar la două dintre acestea: *grupurile de interese* și *sindicatele.*

1°. *Grupurile de interese* sau, după traducerea termenului american *(pressure groups), grupurile de presiune* sunt considerate, uneori eufemistic, alteori exagerat, ca fiind «cea de-a treia Cameră» sau «guvernul invizibil», întrucât, deși ele nu-și propun să cucerească puterea, totuși, o exercită în fapt, prin *pressing-ul* desfășurat asupra ei.[4] Grupurile de interese sunt, așadar, organisme care încearcă să apere interesele membrilor lor, acționând în acest scop asupra puterii politice și statale.[5] Grupurile de interese au

---

[1] Bunăoară, art. 14 din Constituția Italiei. Textul acestui articol poate fi însă interpretat și în sensul că s-a voit ca astfel să se consacre încă un mijloc al «democrației directe».

[2] Numai Constituția portugheză, prin art. 163 (c) a abandonat explicit ideea mandatului reprezentativ, stipulând că parlamentarul își pierde mandatul în cazul abandonării partidului său. Doctrina portugheză a atenuat însă considerabil rigorile prevederilor constituționale. Încercarea, în contextul revizuirii Constituției României, de a introduce un text asemănător celui din Constituția Portugaliei n-a fost, firește, agreată de către formațiunile politice la care și-au găsit «azil» cei considerați «rebeli».

[3] Nici o prevedere în acest sens nu cuprind Constituțiile Irlandei, Suediei și Norvegiei.

[4] Democrația – ca «expresie a voinței generale» – nu este, prin aceasta, antinomică grupurilor de presiune, dar nici nu le încurajează. Grupurile de interese sunt tolerate, uneori chiar instituționalizate, dacă, prin natura lor, scopul urmărit și mijloacele folosite pentru atingerea lui, nu contravin ordinii publice.

[5] Asupra temei, a se vedea: *R.-G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 415 și urm.; *C. Burdeau*, op. cit., p. 181-184; *P. Pactet*, op. cit., p. 128 și urm.; *B. Jeanneau*, op. cit., p. 69-74.

constituit «materia primă» a partidelor politice, fără însă ca proliferarea lor continuă să fi încetat să se producă. Explicația este plauzibilă, dar uneori îngroșată: programele partizane ale partidelor politice nu acoperă diversitatea intereselor și aspirațiilor membrilor colectivității sociale; or, tocmai aceste grupuri complinesc lacunele, ele reprezentând «poporul real», «neomogen», «așa cum este el».

Grupurile de interese sunt relativ numeroase și diverse. Urmând o clasificare făcută acestora[1], ele pot fi considerate: a) Organisme al căror obiectiv esențial îl constituie dobândirea de avantaje materiale sau protecția celor dobândite deja (organizațiile profesionale, asociațiile de consumatori etc.); b) Organisme «altruiste», promovând exclusiv interese morale[2] (grupurile feministe, asociațiile persoanelor cu dizabilități, liga drepturilor omului, liga antialcoolică, liga pentru ocrotirea dreptului la viață etc.)[3].

Potrivit cu criteriul ales, pot fi realizate și alte clasificări ale acestor organisme: după gen (private sau publice); după structură (de mase sau de cadre) ș.a.m.d.

Mai importantă decât clasificarea grupurilor de interese rămâne însă acțiunea lor. Procedeele de acțiune variază. Ele sunt «deschise» (de exemplu, *lobbismul* – procedeu răspândit în S.U.A.,[4] informarea factorilor de decizie, acordarea de consultații acestora,

---

[1] *J. Meynaud*, Contribution à l'analyse de pression des groupes, în „Vies Publica" IV, 1962, apud *B. Jeanneau*, op. cit., p. 69-71.

[2] Această «distincție angelică» omite o realitate dură: toate grupurile, inclusiv cele dezinteresate material, trebuie să dispună de resurse materiale. (*R.-G. Schwartzenberg*, op. cit., p. 418.)

[3] După gradul lor de specializare și organizare, grupurile de interese pot fi: *anomice*, constituite spontan, efemer sau chiar violent; *non-asociative*, grupuri informale, intermitente, caracterizate prin absența continuității și organizării; *instituționale*, organizații formale, constituite pe alte funcțiuni decât articularea de interese; *asociative*, organizații voluntare și specializate, articulate de interese comune.

[4] Termenul «lobby» este de origine anglo-saxonă și, în accepțiunea lui politică, desemnând culoarele Camerei Comunelor, a fost întrebuințat în Anglia, începând cu secolul al XVII-lea, iar în Statele Unite la începutul secolului al XIX-lea, pentru a indica indivizii sau grupurile care, în numele și în interesul altora, exercită presiuni în scopul de a influența concepțiile sau deciziile autorităților publice. Influențarea – «obiectul» lobbing-ului – ar implica cel puțin următoarele caracteristici: ea se realizează în favoarea altora, persoane sau organizații; ea nu vizează decât deciziile publice, în toate stadiile lor și la nivelul tuturor instituțiilor, nu și cele private; persoana sau grupul care exercită influența este situat în afara instituției vizate; acțiunea sa este precedată de intenția de a influența; lobbing-ul presupune comunicarea, deci transmiterea mesajului. Astfel, lobbing-ul nu se confundă cu acțiunea grupurilor de interese. Fenomenul lobbing-ului este însă mult mai complex, ceea ce ar putea justifica redefinirea obiectivelor și mijloacelor lui. Locul și rolul lobbing-ului sunt condiționate de sistemul politic. De exemplu, dacă în Statele Unite acest fenomen este răspândit, în Europa el se manifestă limitat; aceasta datorită concepțiilor diferite despre stat și despre raporturile dintre acesta și societate. Strategiile principale ale lobbing-ului par a fi: contactul direct cu factorii de decizie; întrebuințarea mass-mediei și a acțiunii grupurilor de interese; implicarea în campaniile electorale. Față de amplificarea lobbing-ului, există tendința de a se asigura controlul asupra acestuia, mai ales prin obligativitatea înregistrării, nominalizarea clientului, precizarea obiectivelor legislative. Relativ recent, s-a remarcat amplificarea numărului de persoane sau

propaganda prin mass-media, greve, mitinguri, demonstrații etc.) și «oculte» (contactele personale cu factorii de decizie, formarea unei clientele printre aceștia, corupția, șantajul etc.).

Raporturile grupurilor de interese sau a grupurilor de presiune[1] cu partidele se poate exprima într-una dintre următoarele forme: pe față sau ocult, partidele sunt dependente de grupurile de interese;[2] dimpotrivă, grupurile de interese sunt dependente de partide;[3] grupurile de interese și partidele interpenetrează;[4] grupurile de interese și partidele sunt, în principiu, independente;[5] ele își partajează rolurile.[6]

Fenomenul grupurilor de interese nu este pozitiv sau negativ prin definiție. Totul depinde de scopul lor real și de mijloacele folosite pentru atingerea lui. Dar mai ales totul depinde de sursa finanțării și de scopul pentru care ea este făcută.

2°. *Sindicatele,* în sens larg vorbind, pot fi considerate grupuri de interese. Totuși, ele nu sunt simple asemenea grupuri. Chiar dacă activitatea lor are un caracter pronunțat profesional, adeseori această activitate se înscrie în coordonatele unor proiecte globale, vizând până și structurile societății.[7] Ele reprezintă o forță socială reală și considerabilă în raporturile cu puterea, având la îndemână unul dintre cele mai eficiente mijloace de acțiune: greva.

---

grupuri care practică lobbing-ul. De exemplu, în 1990 la Washington s-au înregistrat 12.000 de asemenea persoane sau grupuri, față de 7.200 în 1982 și de 3.400 în 1975.

[1] Sintagma «grup de presiune» este uneori contestată: ea nu are o origine științifică; sugerează o acțiune de presiune univocă, dacă nu chiar de agresivitate; sintagma are un sens peiorativ, conducând la o imagine deformată asupra activității acestor grupuri; ea este chiar amorală, din moment ce există și grupuri altruiste etc.

[2] Dependența poate fi oficială (de exemplu, Labour Party constituit de sindicate și la început dependent de acestea, sau, în alte țări, constituirea unor partide pe bază corporativă, cum ar fi partidele creștine sau partidul populist austriac) ori disimulată (bunăoară, partidele de extremă dreaptă sau stângă).

[3] De exemplu, în țările socialiste, toate celelalte organizații, organe, asociații etc. erau sau sunt, uneori chiar constituțional, subordonate partidului comunist, «forța politică conducătoare a întregii societăți».

[4] Bunăoară, în Anglia, Suedia, Norvegia, în țările scandinave, colaborarea dintre partidele socialiste și sindicatele muncitorești este de tradiție și durabilă.

[5] O astfel de relație ar fi caracteristică țărilor latine.

[6] De exemplu, în S.U.A., R.F.G., Austria unde acțiunea sindicatelor are un caracter strict profesional.

[7] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 71. Potrivit cu numărul membrilor, raportat la populația activă, autorul face o grupare a sindicatelor, care poate fi sugestivă cu privire la rolul lor în viața socială: sindicate mici, cuprinzând circa 30% din populația activă (în S.U.A., Franța, Spania, Portugalia, Brazilia, India); sindicate mijlocii, cuprinzând între 30 și 50% (în R.F.G., Marea Britanie, Canada, Japonia, Argentina); sindicate mari, având între 50 și 80% dintre salariați (în Italia, Austria, Belgia, Norvegia, Suedia).

Secțiunea a 4-a
Sistemul electoral

66. Noțiunea de «sistem electoral». 67. Drepturile electorale și exercitarea lor. 68. Modurile de scrutin

66. Noțiunea de «sistem electoral». Prin «sistem electoral» desemnăm ansamblul normelor juridice, articulate și ierarhizate, având ca obiect de reglementare dreptul de a alege deputați și senatori în organele reprezentative ale puterii, dreptul de a fi ales în aceste organe și – acolo unde o asemenea posibilitate este prevăzută – dreptul de a revoca pe cei aleși, precum și principiile sufragiului, modul de organizare și desfășurare a alegerilor și de stabilire a rezultatelor votării. În cele ce urmează, ne oprim, cu câteva precizări, asupra dreptului de a alege, dreptului de a fi ales, precum și asupra modalităților de exercitare a dreptului de vot și modurile de scrutin[1)].

67. Drepturile electorale și exercitarea lor. Drepturile electorale sunt de fapt dreptul de a alege (1°) și dreptul de a fi ales (2°).

1°. *Dreptul de a alege* semnifică posibilitatea recunoscută și garantată unei persoane ca, în condițiile legii, să participe la desemnarea parlamentarilor în organele direct reprezentative ale puterii[2)].

Dreptul de a alege este universal. Într-adevăr, în prezent, înlăturându-se diferitele censuri practicate cândva, dreptul de vot este recunoscut tuturor bărbaților[3)] și, cu

---

[1)] Pentru dezvoltări și analiza altor componente ale sistemului electoral, a se vedea: Parlements, Union interparlamentaire, 2e éd., P.U.F., 1966, p. 15- 65; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 39-42, p. 70-78: *B. Jeanneau*, op. cit., p. 26-60; *G. Ignasse*, op. cit., p. 22-25; *Ph. Parini*, op. cit., p. 30-32 și p. 37-42; *P. Pactet*, op. cit., p. 94-110; *J.-M. Cotteret, Cl. Emeri*, Les systèmes electoraux, 1973; *R-G. Schwartzenberg*, Droit constitutionnel et institutions politiques, Paris, 1970, p. 338-342; *Cl. Leclercq*, Le principe de la majorité, A. Colin, Paris, 1971, p. 88-91; *R. Capitant*, La représentation proportionnelle et l'irresponsabilité, în Democratie et participation politique, Bordas, Paris, 1972, p. 100-107; *Ch. Debbasch, J. Bourdon, J.-M. Pontier, J.-Cl. Ricci*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 4e éd., Economica, Paris, 2001, p. 58-79; *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e éd., Montchrestien, 2001, p. 129 și urm., 495 și urm.

[2)] Astfel cum prevede art. II-49 din Tratatul instituind o Constituție pentru Europa, „orice cetățean al Uniunii" are dreptul de a alege și a fi ales în cadrul alegerilor pentru Parlamentul European; membrii Parlamentului European sunt aleși „prin vot universal, direct, liber și secret". De asemenea, art. 38 din Constituția revizuită a României prevede că, în condițiile aderării României la Uniunea Europeană, „cetățenii români au dreptul de a alege și de a fi aleși în Parlamentul European". Corelativ, art. 16 alin. (4) recunoaște cetățenilor Uniunii dreptul de a alege și de a fi ales pentru constituirea autorităților administrației publice locale.

[3)] În Marea Britanie, în urma reformelor electorale din 1832, 1867, 1884, 1918; în Franța din 1848; în S.U.A., universalitatea votului a fost recunoscută în 1870, dar beneficiul ei nu s-a extins asupra negrilor decât în urma amendamentului constituțional XXIX din 1964, care a introdus «poll-taxes» etc. (Izolat se mai practică unele censuri. De exemplu, în Danemarca și Suedia nu au drept de vot cei întreținuți din asistența publică).

rare excepţii, el este recunoscut şi femeilor[1].

Pentru exercitarea dreptului de vot, singurele condiţii impuse alegătorului sunt: cetăţenia, vârsta minimă prevăzută de lege (de regulă 18 ani);[2] capacitatea de exerciţiu a drepturilor politice şi civile.[3]

2°. *Dreptul de a fi ales* poate fi valorizat, principial, în aceleaşi condiţii în care se realizează dreptul de alegere. Totuşi, de regulă, vârsta este mai ridicată[4] şi, uneori, se solicită îndeplinirea unui anumit stagiu de naturalizare[5]. Adeseori însă legea fixează unele incompatibilităţi între calitatea de candidat şi persoanele care exercită anumite profesii[6] sau fac parte din anumite categorii sociale[7].

Exercitarea dreptului de vot se face, de regulă, direct,[8] nemijlocit de către alegători. Doar în unele sisteme electorale se mai practică votul indirect, prin intermediari desemnaţi în acest scop.[9]

---

[1] În S.U.A., după amendamentul XIX din 1920; în Marea Britanie, începând cu anul 1928; în Franţa din 1944; în Monaco din 1962 etc. (Surprinzător, dar în Elveţia dreptul de vot a fost recunoscut şi femeilor numai din 1971, în urma unui referendum foarte contestat).

[2] În Marea Britanie, din 1969; în S.U.A., prin amendamentul XXVI din 1971; în Franţa, din 1974; în R.F.G., din 1971; în Italia, din 1976. Puţine ţări au stabilit o vârstă electorală mai ridicată (20 de ani în Suedia, Grecia, Japonia).

[3] Inaptitudinea intelectuală trebuie constatată printr-o hotărâre judecătorească, iar inaptitudinea morală rezultă dintr-o hotărâre judecătorească de condamnare la pedeapsa complementară de interzicere, pe o durată determinată, a drepturilor electorale. (În Laos nu au drept de vot surdo-muţii şi nevăzătorii, în Chile cei care, din cauza inaptitudinilor fizice, sunt împiedicaţi să acţioneze liber, în unele state se cere totuşi dovada unui oarecare nivel de instrucţie. De exemplu, în Chile, Filipine, precum şi la nivelul unora dintre statele federate americane).

[4] În S.U.A., 25 de ani pentru Camera Reprezentanţilor şi 30 de ani pentru Senat; în Brazilia, Chile, Franţa «vârsta senatorială» este de 35 de ani, iar în Belgia şi Turcia ea este de 40 de ani ş.a.m.d. În România, ca urmare a modificării art. 37 alin. (2) din Constituţie, candidaţii trebuie să fi împlinit, până în ziua alegerilor inclusiv, vârsta de cel puţin 23 de ani pentru a fi aleşi în Camera Deputaţilor sau în organele administraţiei publice locale, vârsta de cel puţin 33 de ani pentru a fi aleşi în Senat şi vârsta de cel puţin 35 de ani pentru a fi aleşi în funcţia de Preşedinte al României.

[5] În S.U.A. persoana trebuie să aibă cetăţenia americană de cel puţin 7 ani, în Franţa după cel puţin 5 ani, în Belgia numai cei care au dobândit «*grand naturalisation*», în Ecuador, potrivit Legii electorale din 1978, poate candida la funcţia de preşedinte numai cel care are cetăţenia ecuadoriană prin naştere etc.

[6] De exemplu, în Canada nu au dreptul de vot şi dreptul de a fi aleşi funcţionarii desemnaţi să controleze alegerile şi judecătorii numiţi de guvernatorul general.

[7] Astfel, în Brazilia şi Turcia militarii, în Belgia elementele active ale armatei dobândesc dreptul de vot numai după 3 ani de serviciu, în Iran nu sunt alegători militarii şi poliţiştii etc.

[8] Totuşi, a existat sau mai există practica «votului prin corespondenţă» şi a «votului prin procură». Şi asemenea procedee pot fi considerate, în sens larg, forme de manifestare directă a votului. Ele prezintă însă câteva inconveniente: favorizează fraudele, încalcă atributul secret al votului. (Prin procedeele votului indirect s-a încercat însă combaterea absenteismului.)

[9] De exemplu, pentru alegerea senatorilor în Franţa şi Olanda sau pentru alegerea Preşedintelui în S.U.A.

Votul este egal,[1] secret[2] şi, de regulă, facultativ.[3]

68. Modurile de scrutin. Modul de scrutin este un element fundamental al sistemului electoral, el determinând, într-o largă măsură, conţinutul real al noţiunii de reprezentare şi funcţia instituţiei reprezentative.

Se disting, tradiţional, modurile de scrutin majoritar, proporţional şi mixt. Alegerea unuia dintre aceste moduri nu este întâmplătoare. Bunăoară, într-o concepţie «flamboaiantă» de *parlementarisme à la française* sau după «sistemul Westminster», care consideră instituţiile reprezentative «motorul sistemului politic», se apelează la scrutinul majoritar, sperându-se în obţinerea unei majorităţi organice, omogene şi stabile, în termenii căreia – cum spunea G. Vedel – «un partid guvernează sub controlul altui partid şi sub arbitrajul poporului». O interpretare strictă a principiului separaţiei puterilor, dimpotrivă, conduce spre reprezentarea proporţională, instituţia parlamentară trebuind să exprime voinţa generală, dar însumând toate voinţele individuale. Sistemele mixte sacrifică, într-o oarecare măsură, principiul pluralist în beneficiul stabilităţii şi al eficacităţii aparatului decizional[4].

1°. *Scrutinul majoritar* este cel mai simplu şi mai clar: are câştig de cauză candidatul sau lista de candidaţi care a întrunit cel mai mare număr de voturi, fie la primul tur de scrutin, fie la următorul[5]. Aşadar, scrutinul majoritar poate fi:

a) *Uninominal sau plurinominal ori de listă:* în cazul celui *uninominal,* alegătorii desemnează, dintre mai mulţi candidaţi, un singur reprezentant; în cazul celui

---

[1] Votul este egal, în sensul că fiecare alegător dispune de un singur vot. Votul plural sau cel multiplu au devenit desuete. (Un exemplu frapant de vot plural l-a oferit Legea electorală din 1953 din Noua Zeelandă: numărul de voturi depindea de averea alegătorului, calculată cu ocazia impunerii, sau de mărimea turmei de oi. Votul multiplu a fost practicat, de exemplu, în Anglia, până în 1948: comercianţii şi posesorii de diplome universitare puteau vota de două sau de mai multe ori. În ţara noastră, potrivit Constituţiei din 1923, profesorii universitari puteau cumula chiar până la cinci voturi).

[2] În Anglia, votul public a dăinuit până în anul 1872, în Prusia până în anul 1920, în Ungaria până în anul 1928.

[3] Principiul libertăţii individuale este greu conciliabil cu cel al obligativităţii votului. Totuşi, obligativitatea este consacrată şi garantată prin sancţiuni în Belgia, Italia, Australia, Noua Zeelandă, încercându-se astfel să se combată absenteismul. (De exemplu, în Franţa absenteismul se înscrie între 15 şi 25%, în Elveţia şi S.U.A. între 40 şi 50%. Cf. *B. Jeanneau*, op. cit., p. 38.) Absenteismul nu este însă negativ prin definiţie; el poate fi calificat şi ca formă a «democraţiei refractare».

[4] În realitate, dezbaterile asupra modului de scrutin şi-au pierdut interesul sau virulenţa, sugerându-se constituirea ca singur criteriu al eficacităţii unui regim politic sondajele de opinie, într-o dialectică simplă: acţiune-control.

[5] Cel cu un singur tur este de inspiraţie anglo-saxonă: *The first past the past*; cel cu mai multe tururi are, poate, ca inspiraţie adagiul francez: *au premier tour on choisit, au second tour on élimine.*

plurinominal sau *de listă,* alegătorii desemnează, dintre mai mulţi candidaţi, doi sau mai mulţi reprezentanţi, ori dintre mai multe liste de candidaţi, o listă de reprezentanţi[1];

b) Cu *unul* sau cu *două tururi* de scrutin: scrutinul *uninominal,* cu un *singur tur* este cel mai răspândit[2], candidatul fiind declarat ales dacă, după prima votare, el a întrunit majoritatea *simplă* sau *relativă,* adică cel mai mare număr de voturi, indiferent câţi alegători s-au prezentat la urne;[3] scrutinul *uninominal cu al doilea tur*[4] intervine dacă, după prima votare, candidatul nu a obţinut *majoritatea absolută,* pe care legea o cere, adică cel puţin jumătate plus unul din totalul voturilor exprimate;[5] *Scrutinul de listă* cu un *singur tur* este practicat în combinaţie cu reprezentarea proporţională, iar *scrutinul de listă cu al doilea tur* este foarte rar[6].

Caracterizând scrutinul majoritar, se poate spune că el prezintă cel puţin următoarele avantaje:[7] este simplu, clar, eficace – reprezentantul este ales direct de alegător, care îşi vede utilitatea votului său; conduce la constituirea unor majorităţi parlamentare omogene şi stabile, iar prin aceasta la stabilitate guvernamentală; favorizează bipartidismul sau bipolaritatea vieţii politice[8] (mai ales scrutinul cu un singur tur), ceea ce simplifică

---

[1] Libertatea alegătorului poate fi mai largă sau mai restrânsă, după cum el poate sau nu să modifice lista: a) prin procedeul «amestecării» *(le panachage),* i se lasă alegătorului libertatea să alcătuiască el însuşi lista, reţinând candidaţi din mai multe liste prezentate; b) prin procedeul «votul preferenţial», alegătorului i se permite să modifice ordinea candidaţilor din lista prezentată.

[2] De exemplu, acest sistem funcţionează în Marea Britanie, S.U.A., Canada, Japonia şi, cu unele corective (votul preferenţial sau transferabil), în Australia, Irlanda.

[3] În cazul scrutinului majoritar uninominal simplu, deci cu un singur tur, se poate aplica «legea cubului», descoperită în 1910 de J. Parker Smith şi redescoperită în 1949 de David Butler, *Cube law* se exprimă astfel: raportul între locurile câştigate de fiecare partid este egal cubului raportului între voturile obţinute. (Dacă raportul numărului de voturi între un partid „a" şi un partid „b" este de Va/Vb, raportul numărului de locuri va fi Va3/Vb3.) Pe larg şi pentru exemplificări, a se vedea *M.-G. Kendall, A. Stuart,* La loi du cube dans les élections britanniques, în „Revue française de science politique", 1952, p. 270 şi urm.)

[4] El a funcţionat în Franţa între 1889-1919, 1958-1985. (Alegerile din martie 1986 s-au desfăşurat însă pe baza sistemului reprezentării proporţionale). Deşi inutil, în condiţiile existenţei partidului unic, sistemul în discuţie a fost aplicat şi în unele ţări socialiste.

[5] Producându-se «balotajul», se procedează la organizarea alegerilor într-un al doilea tur de scrutin. Cu totul izolat (de exemplu, în Franţa, pentru alegerea executivului colectivităţilor locale) se practică şi scrutinul majoritar în trei tururi.

[6] El a fost practicat în Franţa, pentru alegerea unei părţi din senatori şi a consilierilor municipali, în comunele cu mai puţin de 3.500 de locuitori.

[7] Comparând modurile de scrutin cu limbajul, un autor spunea că scrutinul majoritar cu un singur tur «creează un vocabular limitat, dar eficace»; în schimb, scrutinul majoritar cu două tururi «produce un vocabular abundent, chiar negativ».

[8] Scrutinul majoritar în două tururi favorizează existenţa mai multor partide, dar *dependente,* în cel de-al doilea tur ele trebuind să se replieze pe lângă partidul care are şanse mai mari să dobândească victoria, aşa încât, în cele din urmă, se ajunge la o bipolaritate politică, cu avantajele şi cu dezavantajele ei.

procesul deliberării alegătorului în faţa posibilelor sale opţiuni ideologice; dacă ceea ce prevalează este principiul suveranităţii naţionale, atunci sistemul majoritar este cel mai potrivit să conducă la conturarea voinţei naţionale; conferind puterea unui singur partid, îi atribuie acestuia şi întreaga responsabilitate; scrutinul majoritar are un efect integrator, el stimulează uniunea şi o reclamă totodată.

Scrutinul majoritar are însă şi multe dezavantaje. Cel cu un *singur tur* deformează cel mai mult imaginea opiniilor şi tendinţelor existente în societate, atribuind semnificaţie electorală numai majorităţii; asigură reprezentarea parlamentară numai a alegătorilor majoritari; simplifică abuziv posibilităţile de opţiune ale alegătorilor, constrângându-i la o schemă bipartizană; dacă se desfăşoară pe liste, avantajează partidele mari, unul dintre cele două – în lipsa altor posibilităţi – dobândind o majoritate «pletorică». Cel cu *două tururi* se apropie de principiul suveranităţii populare, realizând o imagine mai nuanţată a curentelor, opiniilor şi tendinţelor existente în societate. Dar «fotografia» realizată rămâne tot deformată, (în orice caz, tot ceea ce s-a putut «developa», la primul tur, este aproape estompat la cel de-al doilea). Apoi, el conduce la inegalităţi în reprezentarea parlamentară; determină alianţe conjuncturale şi precare între partide; pentru asigurarea succesului în cel de-al doilea tur, constrânge o parte a electoratului la schimbarea opiniei. Chiar dacă acest sistem favorizează multipartidismul, cele mai multe dintre partide rămân însă dependente de cele «mari»; în fine, disponibilitatea opţională a alegătorului este amăgitoare, căci, destul de largă la primul tur, ea este considerabil redusă la al doilea; cu alte cuvinte, tot ceea ce s-a acordat în prima fază este aproape în întregime anulat în cea de-a doua.[1] Eficacitatea scrutinului majoritar nu poate disimula artificialitatea şi injustiţeea acestuia, cultivând chiar un gen de «imperialism» sau o matematică stupefiantă: 50,01% din voturi = 100; 49,99% = 0[2].

2°. *Scrutinul reprezentării proporţionale* este mai complicat decât cel majoritar, mai puţin eficient, dar mai edificator. El nu-şi propune, de la început, realizarea unei majorităţi electorale, ci să reflecte, cât mai exact, reprezentarea diferitelor partide sau formaţiuni înscrise în competiţia electorală, corespunzător voturilor obţinute de fiecare.[3] Acest sistem implică două operaţii succesive, folosind metoda «câtului electoral»:

---

[1] Criticând sistemul majoritar, în termeni ritoşi, dar uneori şi confuzi, un autor francez ajungea la concluzia, uşor îngroşată: „jumătatea alegătorilor comandă; cealaltă jumătate nu are decât să se supună: fără minoritate, legea este mai curând făcută împotriva minorităţii; excesiv, puterea legală a majorităţii este fatalmente opresivă". (*Cl. Leclercq, P.-H. Chalvidan*, Travaux dirigés de droit constitutionnel, Paris, 1984, p. 91, fişa nr. 6.)

[2] *J. Gicquel*, op. cit., p. 154-155.

[3] De exemplu, în cazul scrutinului majoritar, un partid care a obţinut o treime din voturi în fiecare circumscripţie electorală poate să nu aibă niciun reprezentant. Dimpotrivă, în cazul reprezentării proporţionale, el va avea un număr de reprezentanţi, corespunzător numărului de voturi obţinute în fiecare circumscripţie şi, apoi, printr-o a doua operaţie de calcul, la nivel naţional. Reprezentarea proporţională vizează realizarea cât mai bine a egalităţii dreptului de vot: *one man, one vote, one vulue*. În forma sa ideală, absolută – precum în Israel şi în Ţările de Jos – reprezentarea proporţională implică ideea că toţi alegătorii unei adunări reprezentative determinate constituie o circumscripţie unică.

a) *Prima repartizare* a locului de reprezentant, la nivelul circumscripției electorale, se face atribuindu-se fiecărei liste atâtea locuri de câte ori a întrunit, prin numărul total al voturilor obținute, «câtul electoral» stabilit.[1] Procedeul este simplu atunci când prin repartizare nu rămâne un «rest»[2]. Subtilitatea proporționalizării constă însă tocmai în modul de rezolvare a «resturilor»[3].

b) *A doua repartizare* se poate efectua urmând metode diferite:

• Atribuirea «resturilor» pe plan *local*,[4] în unul din următoarele moduri: primul – luarea în considerare a *celui mai mare rest*, locurile rămase libere fiind atribuite, în ordine, listelor care au cel mai mare număr de voturi neîntrebuințate la prima repartizare (ceea

---

[1] «Câtul electoral» este un element fundamental al oricărui sistem electoral, el fiind «cheia» unei posibile repartizări la două nivele: pentru determinarea circumscripțiilor electorale și pentru determinarea locurilor în organul reprezentativ, în fiecare dintre aceste circumscripții. «Câtul electoral» nu este însă doar un instrument tehnic; el pune implicit în discuție principiul egalității între cetățeni la exercitarea dreptului de a alege și de a fi ales. (Se practică diverse sisteme de determinare a «câtului electoral» – Hare, Droop, Handt, Sainte-Laque, Hagenbach-Bischof etc.) «Câtul electoral» pe circumscripție se obține prin împărțirea numărului de voturi exprimate la numărul locurilor de parlamentari atribuite circumscripției. De exemplu, existând 5 locuri de parlamentari și exprimându-se 100.000 de voturi, atunci «câtul» este de 100.000 : 5 = 20.000. Repartizarea se va face astfel:

Dacă lista A a obținut 60.000 de voturi va avea 3 reprezentanți;

Dacă lista B a obținut 20.000 de voturi va avea 1 reprezentant;

Dacă lista C a obținut tot 20.000 de voturi va avea 1 reprezentant.

Este un exemplu de școală, căci niciodată împărțirea nu va fi exactă.

«Câtul electoral» la nivel național rezultă din împărțirea numărului total al voturilor exprimate, în toate circumscripțiile, la numărul total al locurilor de parlamentari, stabilite pentru întreaga țară.

«Câtul electoral» poate fi fixat dinainte, același pentru toate circumscripțiile, reprezentând numărul minim de voturi ce trebuie obținute de o listă pentru ca aceasta să fie îndreptățită la un loc de parlamentar.

[2] În exemplul dat, numărul voturilor obținute de fiecare listă s-a putut împărți exact la «câtul electoral». Să ne imaginăm însă următorul exemplu: existând 4 locuri de deputat și 80.000 de voturi exprimate, «câtul» este de 20.000 (80.000 : 4). Cele 4 liste angajate în competiția electorală au obținut următoarele rezultate: Lista A a obținut 35.000 de voturi, 1 loc de deputat și are un rest de 15.000; Lista B a obținut 25.000 de voturi, 1 loc de deputat și are un rest de 5.000; Lista C a obținut 11.000 voturi; Lista D a obținut 9.000 voturi.

Ce se face cu numărul de voturi care excede la listele A și B, cu voturile insuficiente de la listele C și D și cu cele 2 locuri de deputați? Se impune cea de-a doua operație.

[3] Pentru exemple de asemenea calcule, a se vedea: *G. Ignasse*, op. cit., p. 23-24; *Cl. Leclercq, P. H. Chalvidan*, op. cit., p. 92-95; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 42, p. 75-78; *J. Gicquel*, op. cit., p. 151-154.

[4] Este procedeul cel mai frecvent practicat. El presupune însă ca, în prealabil, să se utilizeze «câtul electoral» pe circumscripție.

ce favorizează partidele mici);[1] al doilea – luarea în considerare a *celei mai mari medii,* împărţind numărul de voturi al fiecărei liste la numărul locurilor obţinute după prima operaţie + 1 (ceea ce favorizează partidele mari);[2]

• Raportarea resturilor pe plan *naţional,* adică totalizarea în contul fiecărui partid a voturilor neutralizate în toate circumscripţiile, precum şi a locurilor neocupate pe ansamblul teritoriului şi atribuirea locurilor vacante, în proporţie cu numărul voturilor neutralizate, listelor naţionale ale partidelor[3].

Sistemul reprezentării proporţionale are, simetric opus, aproape toate avantajele înregistrate ca insuficienţe în sistemul majoritar, printre care: accentuează utilitatea voturilor, întrucât, până la urmă, toate voturile exprimate sunt luate în considerare; toate curentele de opinie, chiar minoritare, sunt reprezentate; favorizează multiparti-

---

[1] În exemplul de mai sus, cel de-al treilea loc se atribuie listei A, care are un rest de 15.000 voturi exprimate, iar al patrulea loc listei C, care, în ordine, se clasifică după lista A, având un rest de 11.000 voturi. (În final, lista A are 2 locuri, lista B 1 loc, lista C 1 loc.)

[2] În acelaşi exemplu:

Lista A, cu 35.000 de voturi, împărţite la 2 (1 deputat+1)=17.500;

Lista B, cu 25.000 de voturi, împărţite la 2 (1 deputat+1)=12.500;

Lista C, cu 11.000 de voturi, împărţite la 1=11.000;

Lista D, cu 9.000 de voturi, împărţite la 1=9.000.

Cea mai mare medie înregistrează lista A, cu 17.500, deci acesteia i se atribuie cel de-al treilea loc de deputat. A mai rămas totuşi un loc. Cum se procedează?

Lista A, cu 35.000 de voturi, împărţite la 3 (2 deputaţi+1)=11.666;

Lista B, cu 25.000 de voturi, împărţite la 2 (1 deputat+1)=12.500;

Lista C, cu 11.000 de voturi, împărţite la 1 = 11.000;

Lista D, cu 9.000 de voturi, împărţite la 1=9.000.

Acum lista B a obţinut cea mai mare medie, cu 12.500, deci ei i se atribuie cel de-al patrulea loc.

În final, lista A şi B obţin câte 2 locuri de deputat. Se poate ajunge însă la acelaşi rezultat fără să se mai treacă prin prima fază – cea a «câtului electoral pe circumscripţie» –, aplicând metoda matematicianului Hondt, care constă în divizarea succesivă cu 1, 2, 3, 4 ... a numărului de voturi obţinute de fiecare listă. Se aşează apoi, în ordine descrescândă şi în limitele numărului de locuri de deputat, rezultatele obţinute şi se atribuie locurile celor mai ridicate medii. Adică, reluând exemplul:

Lista A cu 35.000:1 = 35.000; 35.000:2 = 17.500; 35.000:3 = 11.666

Lista B cu 25.000:1 = 25.000; 25.000:2 = 12.500; 25.000:3 = 8.333

Lista C cu 11.000:1 =11.000; 11.000:2 = 5.500

Lista D cu 9.000:1 = 9.000; 9.000 : 2 = 4.500

Clasamentul se prezintă astfel: 35.000 (A); 25.000 (B); 17.500 (A); 12.500 (B). Aşadar, listele A şi B obţin câte 2 locuri de deputat.

[3] Acest sistem este adeseori combinat cu cel al numărului uniform. Dar el favorizează considerabil multiplicarea partidelor. Un corectiv poate fi adus metodei lui Hondt prin sistemul numărului impar sau a numărului *udda* ori, zicând acelaşi lucru, aplicând metoda Sainte-Laque întrebuinţată de Scandinavia, începând din 1951.

dismul, indiferent de mărimea partidelor, precum şi independenţa acestora; realizează o «fotografiere» corespunzătoare a realităţii, oricât de diversă ar fi aceasta, exprimând diferitele tendinţe şi curente de opinii – ceea ce, de fapt, reprezintă chiar una dintre funcţiile scrutinului; este un procedeu echitabil sau chiar just, asigurând o reprezentare «completă» sau, în condiţiile existenţei unui prag electoral, a unui procent «minimal» de reprezentativitate, aproape completă, în raport cu «diversitatea» majorităţii-minorităţii.

Totuşi, dezavantajele pe care le prezintă acest sistem sunt îndeajuns de considerabile pentru a-l împiedica să devină un model infailibil: scrutinul reprezentării proporţionale fiind inevitabil un scrutin de listă, alegătorul nu-şi exprimă opţiunea pentru un anume candidat, ci pentru un anume partid, indiferent de calităţile personale ale celor înscrişi pe lista acestuia; el procură «statistică», nu «valori»; sufragiul nu marchează manifestarea «voinţei naţionale», această «voinţă» exprimându-se într-un proces de mediere şi coalizare a partidelor, indiferent de rezultatul alegerilor; mai mult însă, nimic nu împiedică partidele să modifice coaliţiile constituite, chiar pe timpul legislaturii, fără a se reveni la alegeri; majoritatea parlamentară este – şi ea – conjuncturală, neomogenă, artificială şi precară, ceea ce sporeşte dificultăţile acţiunii guvernamentale şi accentuează instabilitatea acesteia; mai grav însă, majoritatea parlamentară şi guvernul fiind produsul şi reflectarea unor contradicţii, se ajunge astfel, cum spunea cineva, la «un regim de iresponsabilitate generalizată», căci, practic, dispare responsabilitatea partidelor în faţa electoratului; este adevărat că scrutinul reprezentării proporţionale favorizează multipartidismul şi prin aceasta el multiplică situaţiile opţionale ale alegătorului, dar o accentuată proliferare a partidelor poate fi şi un factor de dezorientare a electoratului şi de necontrolată dispersie a acestuia, el încetând deci să mai aibă consistenţa unei forţe sociale redutabile; apoi, favorizând multipartidismul, sistemul în discuţie favorizează implicit partidele extremiste mici, dar cu ambiţii mari. În concluzie, am spune că sistemul reprezentării proporţionale poate fi «cheia potrivită», dar ea nu este încă îndeajuns de bine «şlefuită»[1].

3°. Din combinarea celor două sisteme rezultă un al treilea: *sistemul mixt*. Sistemul electoral mixt ar fi rezultatul «unui dozaj variabil de reprezentare proporţională şi scrutin majoritar», la care se adaugă «diverse ingeniozităţi, asigurând, mai mult sau mai puţin, omogenitatea amestecului».[2] Acest sistem se prezintă şi el în câteva variante, fără însă ca astfel să fi fost epuizate posibilităţile combinative. Le menţionăm totuşi doar pe următoarele[3]:

---

[1] Sistemul reprezentării proporţionale este atât de răspândit, încât el este considerat principalul mod de scrutin. (De exemplu, în Belgia, Italia, Austria, Finlanda, Danemarca, Suedia, Portugalia, Grecia, Spania, Turcia, Elveţia etc.)

[2] Ar fi – după expresia malitioasă a unora – „un cocktail de care este mai satisfăcut inventatorul decât consumatorul – alegător". (*J.M. Cotteret, Cl. Emeri*, Les systèmes electoraux, P.U.F., Paris, 1988, p. 73-74.)

[3] A se vedea de asemenea: *J. Georgel* ş.a., Les régimes electoraux dans la communauté européenne, Cujas, 1979; *J. Cadart*, Les modes de scrutin des dix-huit pays libres de l'Europe occidentale. Leur résultats et leur effets comparés, P.U.F., 1983; La representation proportionnelle, 1985, nr. 32.

Sistemul votului unic transferabil[1] nu este, la drept vorbind, un «scrutin de listă», fiindcă lista cuprinde candidaţi de deputaţi într-o anumită ordine de preferinţă; nu este însă niciun «scrutin majoritar», întrucât el implică operaţii succesive de distribuire a «restului». În acest sistem, alegătorul, votând pentru un anume candidat, indică totodată preferinţele sale pentru un altul sau alţi candidaţi.

Îndată ce un candidat a obţinut «câtimea», voturile care prisosesc se atribuie, în ordine, succesiv, celorlalţi candidaţi preferaţi, până la distribuirea completă a «restului» şi ocuparea tuturor locurilor. Aplicarea sistemului este anevoioasă, dar el acordă alegătorului o mare libertate în preferinţe.[2]

Votul cumulativ constă, în esenţă, în faptul că alegătorul dispune de mai multe voturi pentru acelaşi candidat, adică el are atâtea voturi câte mandate sunt declarate disponibile şi pentru care fiecare partid depune o listă, putând să-şi valorifice toate voturile pentru o singură persoană.[3]

Votul limitat, reprezentând tot o modificare a scrutinului plurinominal – ca şi votul cumulativ –, dar în sens invers, alegătorul dispunând de mai puţine voturi decât mandatele declarate disponibile şi neputând să le acorde aceluiaşi candidat.[4]

Votul unic netransferabil, în sensul că, indiferent de numărul candidaţilor înscrişi în liste, alegătorul dispune de un singur vot, astfel încât va fi declarat ales candidatul care are cel mai mare număr de voturi.[5]

Sistemul dublului buletin (sistemul german), numit şi «sistemul reprezentării proporţionale personalizate», rezultă din cumularea scrutinului majoritar cu cel al reprezentării proporţionale. Fiecare alegător dispune de două buletine: cu primul, pe baza scrutinului uninominal majoritar, desemnează un deputat pentru circumscripţia sa; cu cel de-al doilea, pe baza scrutinului reprezentării proporţionale, el se pronunţă pentru un partid.[6] Rezultă astfel două categorii de deputaţi: deputaţi

---

[1] Este forma engleză a reprezentării proporţionale; ea mai poartă denumirea: „Sistemul lui Hare", după numele iniţiatorului ei, din 1857.

[2] Începând din 1973 a fost aplicat, de exemplu, în Ulster.

[3] Sistemul îşi dovedeşte eficacitatea pentru a se asigura reprezentarea unei minorităţi, dar astfel el deformează voinţa reală a electoratului. (*P. Martin*, Les systèmes electoraux et les modes de scrutin, Montchrestien, Paris, 1994, p. 66.)

[4] Acest sistem este practicat în Spania pentru alegerea senatorilor în circumscripţii cu 4 mandate, alegătorii dispunând de câte 3 voturi. În general, partidul considerat privilegiat prin aderenţă electorală va obţine 3 mandate, cel de-al patrulea revenind concurentului. (Sistemul a fost aplicat şi în Portugalia şi Malta, până la adoptarea reprezentării proporţionale.)

[5] El a fost practicat în Japonia, între anii 1902-1993, în Coreea de Sud, până în 1985, şi este încă aplicat în Taiwan. I se mai spune însă «măciuca chinezească», ţinând seama de dezavantajele sistemului. (A se vedea: *M. Cotteret, Cl. Emeri*, op. cit., p. 74.)

[6] Reprezentarea proporţională – prin sistemul de calcul al celei mai mari medii – nu vizează decât locurile rămase libere după alegerile efectuate pe baza scrutinului majoritar uninominal într-un singur tur. (Sistemul dublului buletin nu se aplică decât partidelor politice care au întrunit cel puţin trei locuri prin scrutinul majoritar sau 5% din voturi la nivel federal). Cu unele modificări, acest sistem a fost preluat în Coreea de Sud, în Rusia, în Italia, din 1993 în Japonia, în Ungaria, Bulgaria, Croaţia, Lituania, Georgia, Albania etc.

aleşi în fiecare circumscripţie şi deputaţi aleşi pe listele naţionale prezentate de fiecare partid.[1)]

Sistemul francez de liste[2)] reprezintă un model original de combinare a sistemului majoritar cu cel al reprezentării proporţionale. Este vorba de aplicarea scrutinului de listă în cadrul unui departament. Listele prezentate de diferite partide pot adiţiona rezultatele obţinute, pe baza unor acorduri prealabile (de aici şi denumirea *„le système des apparentements")*, în vederea modificării, în favoarea lor, a repartiţiei locurilor. Se poate ajunge la una din următoarele trei variante: dacă partidele n-au realizat un acord prealabil de adiţionare a rezultatelor, repartizarea locurilor se face pe baza repartizării proporţionale; dacă ele au realizat un asemenea acord, dar nu au obţinut majoritatea absolută a sufragiilor exprimate, repartizarea locurilor se face, de asemenea, după sistemul reprezentării proporţionale; dacă ele au realizat acordul şi au obţinut majoritatea absolută, listele respectivelor partide *(„les listes apparentées")* dobândesc toate locurile din acel departament.

Potrivit deci cu amploarea alianţelor şi succesul obţinut, atribuirea locurilor se face fie potrivit scrutinului majoritar, fie potrivit reprezentării proporţionale[3)].

[1)] Scrutinul uninominal majoritar, care permite «personalizarea» votului, nu modifică numărul de locuri la care are dreptul fiecare partid în funcţie de cea de-a doua votare, aşa încât unii autori afirmă că sistemul german e mai mult proporţionalist decât majoritar. De exemplu, într-un Land cu 20 de locuri de deputaţi şi 1.800.000 de voturi exprimate în 10 circumscripţii se înregistrează:

a) La prima votare (scrutinul majoritar cu un singur tur);

Partidul A: 5 deputaţi; Partidul B: 4 deputaţi; Partidul C: 1 deputat;

b) La a doua votare (reprezentarea proporţională pe baza celei mai mari medii):

Partidul A: 756.000 voturi, adică 42%, deci 9 deputaţi; Partidul B: 828.000 voturi, adică 46%, deci 10 deputaţi; Partidul C: 144.000 voturi, adică 8%, deci 1 deputat.

Locurile complementare (desemnate pe liste) vor fi deci atribuite astfel:

Partidul A: 9-5=4 deputaţi aleşi pe listă; Partidul B: 10-4=6 deputaţi aleşi pe listă; Partidul C: 1-1 = 0.

[2)] El a fost introdus prin Legea din 9 mai 1951. Scopul urmărit prin acest sistem a fost acela de a «subreprezenta» partidele considerate ca extremiste sau cele opuse regimului şi de a «suprareprezenta» partidele care alcătuiesc cea de-a «treia forţă».

[3)] Note evidente de originalitate prezintă şi scrutinul municipal francez actual, pe baza Legii din 19 noiembrie 1982, aplicat pentru prima oară la alegerile municipale din 5-13 martie 1983. Este un scrutin proporţional care asigură în fiecare consiliu municipal (de la primul tur sau, uneori, de la al doilea) o majoritate suficientă. (Lista care a obţinut majoritatea absolută a voturilor exprimate, în primul tur, sau cel mai mare număr de voturi exprimate, în al doilea tur, dobândeşte jumătate din numărul locurilor şi participă la distribuirea celeilalte jumătăţi conform reprezentării proporţionale, aplicând tehnica *la plus forte moyenne.*)

Titlul III
Parlamentele

Capitolul I
Organizarea internă

Secțiunea 1
Unicameralismul și bicameralismul

69. Unicameralismul. 70. Bicameralismul. 71. Structura adunărilor

Opțiunea mult timp controversată și încă polemizată este, la urma urmei simplă: o singură Cameră (unicameralism) sau două Camere (bicameralism)?

69. Unicameralismul este specific statelor unitare[1] și, totodată, forma de organizare a parlamentelor dominantă în asemenea state (puține fiind statele unitare care profesează bicameralismul)[2]. Dacă considerente cu totul evidente – bunăoară federalismul – nu

[1] Extrem de rare sunt situațiile în care statele federative adoptă totuși principiul unicameralismului. (De exemplu, Republica Unită Camerun a fost inițial republică federală, având însă un parlament unicameral; în urma plebiscitului din 1972, Republica Camerun a fost proclamată stat unitar). În secolul XX, țările scandinave, exceptând Norvegia – care are un parlament bicameral inedit – au abandonat bicameralismul. În prezent, un singur stat federativ are un parlament monocameral (Insulele Comore).

[2] De exemplu, Franța, Italia, Belgia, Japonia, Spania etc. Marea Britanie, stat unitar, este țara care, pentru prima dată în istorie, la sfârșitul secolului al XIII-lea, a adoptat sistemul bicameral. De fapt, în circumstanțe diferite și cu motivații proprii, fondatori ai bicameralismului pot fi considerați: Marea Britanie, începând cu secolul al XIV-lea; Statele Unite, începând cu anul 1787; Franța, începând cu Constituția anului III. (Totuși, în Antichitate, bicameralismul exista deja, la Atena și la Roma.) Istoricește, bicameralismul a îndeplinit mai întâi o funcție politică. Funcțiile actuale ale bicameralismului sunt, se pare, cea «tehnică legislativă» și cea «reprezentativă». Echilibrul, reglarea, ponderarea sunt cuvintele-cheie ale unui bicameralism ideal. Dar realitatea nu corespunde totdeauna dezideratelor. În orice caz, pentru a fi în prezența unui adevărat bicameralism, cel puțin două condiții trebuie îndeplinite: a) Camerele să fie recunoscute, prin norme constituționale, ca structuri ale Parlamentului și ele să fie înzestrate cu prerogative proprii; b) Alegerea Camerelor să se facă pe criterii distincte. În România, în fața orgoliului parlamentar, niciuna dintre soluțiile propuse de Comisia constituțională, pentru justificarea unui bicameralism real, nu a fost acceptată. S-a ajuns astfel, în forma Constituției din 1991, la o formulă inedită – unicameralism cu două Camere. Prin revizuirea Constituției, acest anacronism a fost considerabil aplatizat, nu însă – cel puțin în opinia noastră – și înlăturat, întrucât, uneori, cum vom arăta mai pe larg, structural există două Camere, dar funcțional decide numai una dintre ele, fie în a „doua lectură", fie chiar „în primă și ultimă lectură".

reclamă cu necesitate bicameralismul, atunci unicameralismul reprezintă structura parlamentară cea mai adecvată exigenţelor democraţiei[1]: unica Adunare, reprezentând parlamentul, este constituită prin sufragiu universal egal, direct şi secret; ea nu se află sub ameninţarea cenzurii «Camerei Înalte», a «Camerei de Sus» sau a «Camerei de reflecţie», constituită, de regulă, în condiţii mai puţin democratice; prin existenţa unei singure Camere se evită temporizarea procesului legislativ; se previne astfel, totodată, disputa pentru preponderenţă între cele două Camere; sunt considerabil reduse costurile parlamentare; sunt cel puţin înjumătăţite «sinecurele electorale» şi, indirect, este rezonabil limitat multipartidismul, prin «oferta» considerabil mai redusă ce poate fi făcută clientelei politice.

70. Bicameralismul. Având ca reper semnificaţia etimologică a termenului, bicameralismul[2] este sistemul parlamentar în care două «Camere» sau două «Adunări»,[3] desemnate distinct, exercită funcţiile parlamentare în condiţiile determinate prin Constituţie. Este însă o definiţie exclusiv formală, fără nicio valoare conotativă. Pentru a «verifica» existenţa reală a bicameralismului trebuie examinate modul de formare a Camerelor, reprezentativitatea lor, structura acestora, competenţa ce le revine, raporturile dintre ele, rolul pe care îl îndeplinesc[4]. Altminteri, chiar în prezenţa a două Camere, sistemul rămâne, în esenţă, monocameral[5]. Între criteriile esenţiale ale bicameralismului remarcăm, iarăşi, mai ales două: recunoaşterea ca atare, prin dispoziţiile Constituţiei, a celor două Camere şi calificarea lor ca elemente ale structurii parlamentului;[6] alegerea

---

[1] Începând din 1950, Noua Zeelandă s-a raliat sistemului unicameral; Danemarca a procedat la fel, începând din 1953. Asemenea tendinţe şi opţiuni pot fi consemnate în multe alte state. Şi totuşi, unele parlamente monocamerale recurg la avizul unei alte Camere pentru adoptarea legilor sau a unora dintre ele (de exemplu, în Egipt, Luxembourg ş.a.).

[2] În sensul aici precizat, se vorbeşte uneori de «bicamerism», rezervând termenul «bicameralism» pentru a desemna doctrina având ca obiect sistemul bicameral. (Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 74.)

[3] Tricameralismul sau pluricameralismul este cu totul izolat şi mai totdeauna efemer. (De exemplu, în Africa de Sud, sub imperiul constituţiei segregaţioniste, sau în Iugoslavia, înaintea reformelor din 1974.)

[4] Poate surprinde faptul că, tocmai luând în considerare asemenea elemente de referinţă, Tribunalul Constituţional de la Karlsruhe, printr-o decizie a sa din 25 iunie 1974, a lăsat să se înţeleagă că Bundesratul nu aparţine structurii parlamentului, el fiind alcătuit nu din parlamentari «aleşi», ci din «purtători de mandate» acordate de Landuri.

[5] Cum mai spuneam, sub toate aceste aspecte, «bicameralismul» românesc în reglementarea constituţională anterioară era o improvizaţie, orice încercare de diferenţiere între cele două Camere izbindu-se de orgoliul parlamentarilor, care s-au prevalat de una şi aceeaşi calitate: «reprezentanţi ai Naţiunii». El era, asemănător celui din Italia, un monocameralism cu două Camere. În opinia noastră, această pecete n-a fost «dezlipită» nici prin revizuirea Constituţiei. Este însă ceva mai sofisticată, prin introducerea şi a unor elemente ficţionale în procedura de adoptare a legilor. (*I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, nr. 33.)

[6] De exemplu, Consiliul de Stat din Luxembourg nu aparţine, sub aspect formal juridic, parlamentului, cu toate că el este implicat în procedura legislativă.

distinctă a celor două Camere de către corpul electoral[1]. Originile bicameralismului sunt îndepărtate[2].

Bicameralismul – spunea un doctrinar[3] – poate fi considerat unul dintre cele mai mari eşecuri ale practicii contemporane. El a fost menţinut aproape pretutindeni, dar fără ca o adevărată teorie să-l justifice, căci afară de reprezentarea democratică, nicio altă formă de reprezentare nu se justifică.

Câteva argumente pot totuşi să-l justifice:[4] diviziunea puterii, cu riscul însă ca astfel să se multiplice conflictele; moderarea puterii, cu riscul unor tranzacţii; asigurarea calităţii muncii parlamentare, graţie unui dublu examen, cu riscul temporizării şi al concurenţei pentru supremaţie.

Bicameralismul comportă modalităţi diverse.

1°. *Bicameralism aristocratic,* caracterizându-se prin aceea că el asociază «Camerei de Jos» – o cameră populară, democratică, alcătuită din reprezentanţi ai naţiunii sau poporului, desemnaţi prin vot universal, egal, direct şi secret – o «Cameră Înaltă», compusă din titulari, desemnaţi pe baza unor criterii adeseori anacronice[5].

---

[1] Faptul că, bunăoară în Norvegia şi Islanda sau, în termeni apropiaţi, în Finlanda, după alegerea adunării parlamentare, aceasta se divide în două Camere sau secţiuni, nu pune în discuţie monocameralismul din aceste state. Dimpotrivă, în regimul britanic, deşi rolul Camerei Lorzilor este redus, aceasta fiind alcătuită pe cu totul alte criterii decât Camera Comunelor, nu poate fi pus în discuţie sistemul bicameral.

[2] În Antichitate, bicameralismul exista în Atena şi la Roma. Totuşi, trei state sunt considerate ca fondatoare ale bicameralismului: Anglia, începând cu secolul al XIV-lea, când parlamentul s-a divizat în două Camere, pe o bază socială; Statele Unite, unde, în 1787, în cu totul alte circumstanţe, la propunerea lui Franklin, pentru a păstra Uniunea, s-a instaurat un sistem bicameral; Franţa, după Constituţia anului III şi sub influenţa mai ales a lui Sieyès.

[3] *A. de Baecque*, Une histoire de la democratie en Europe, éd. Le Monde, Paris, 1991, p. 35.

[4] *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 457-460. Puţine state din Asia au adoptat bicameralismul (de exemplu, India, Pakistan, Tailanda, Malaezia) şi el este aproape absent în Africa şi Orientul Apropiat. Poate fi însă semnificativ şi sugestiv faptul că, după cel de-al doilea război mondial, unele state au abandonat sistemul bicameral: Noua Zeelandă, în 1950; Danemarca, în 1953; Suedia, în 1969. Finlanda, Norvegia şi Islanda au refuzat adoptarea sistemului bicameral, pentru a menţine unitatea voinţei populare şi omogenitatea reprezentanţei naţionale. Israelul s-a alăturat aceloraşi opţiuni. În schimb, toate statele din jurul nostru (Polonia, Ungaria, Bulgaria) şi România însăşi au adoptat sistemul bicameral, deşi sunt state unitare. (În spaţiul nostru, politic şi geografic, «apetitul» spre sinecure electorale a fost mai puternic – lesne de înţeles – decât orice altă opţiune, deşi puţini, foarte puţini din cei care află acolo pot spune de ce au fost împărţiţi în două Camere.)

[5] Exemplul tipic şi, în unele privinţe, unic îl oferă Camera Lorzilor din Anglia. (Ea cuprinde peste 1.100 de membri, dintre care peste 800 cu titlu ereditar şi circa 300 numiţi pe viaţă de către regină). Compoziţia Camerei este cu totul originală: o «aristocraţie ereditară», una de «succes» şi una «spirituală». Camera Lorzilor din Anglia prezintă incontestabil profilul cel mai «arhaic». (*C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 139 – 440). În urma unei reforme din 1958, Camera Lorzilor a fost deschisă şi femeilor. (Proiectul de reformă a Camerei Lorzilor, lansat de Wilson în 1969, a eşuat, Anglia conservându-şi tradiţiile în viaţa parlamentară, chiar dacă acestea sunt cu

2°. *Bicameralism politic,* în care cea de-a doua Cameră, constituită în sistemele parlamentare ale unor state unitare, răspunde unor imperative politice, exprimate plastic prin formule de genul: «temperarea dinamismului democratic» din «Camera de Jos», «stăvilirea exceselor ce rezultă din legea numărului» practicată în «Camera de Jos», cerința «contrabalansării Camerei deputaților», «aplatizarea entuziasmului Camerei populare» etc. Într-un cuvânt – asigurarea «reflecției» atât de necesare într-un proces legislativ armonios, echilibrat, rațional, temperat.[1)]

Acest tip de bicameralism prezintă, cum este și firesc, note specifice de la o țară la alta:

• În privința modului de alcătuire a celei de-a doua Camere, unele state practică sufragiul direct (Belgia, Italia, Spania, Japonia etc.), altele sufragiul indirect, senatorii devenind astfel «aleșii aleșilor» (în Franța, Țările de Jos);[2)]

Condiția de vârstă pentru a fi ales senator este, de regulă, mai ridicată (30 de ani în Japonia, 33 de ani în România, 35 de ani în Franța, 40 de ani în Italia și Belgia);

Durata mandatului în Senat este diferită (4 ani în Spania și Belgia, 5 ani în Italia, 6 ani în Țările de Jos și Japonia, 9 ani în Franța).[3)]

---

totul desuete). Dar și în alte state, senatorii sunt numiți de șeful statului (bunăoară, în Bahamas, Iordania, Canada, Tailanda etc.). Alte «Camere Înalte» au fost, treptat, în diverse circumstanțe istorice, înlăturate. Astfel, a dispărut Camera Pairilor în Franța (1814-1848), Camera Înaltă islandeză (1815-1848), Reichsrath-ul din Imperiul Austriac (1848-1918), Bundesratul german al celui de-al doilea Reich (1871-1918), Senatul regal italian (1848-1943) sau alte asemenea Camere din perioada monarhiilor autoritare (Danemarca, în perioada 1866-1915; Suedia, în perioada 1866-1909; Spania, în perioada 1876-1923).

[1)] De exemplu, în Franța, Belgia, Țările de Jos, Italia, Japonia, Spania ș.a. (Sunt țări cu o îndelungată tradiție parlamentară). Un loc aparte ocupă sistemul bicameral din Norvegia. Originalitatea Norvegiei constă în consacrarea unui bicameralism funcțional: singura Cameră se scindează în două, la începutul fiecărei legislaturi. (Storingul ajunge astfel să aibă efectiv două Camere: Lagting și Odelsting, cea din urmă având preponderență). Deliberările separate ale celor două Camere nu privesc însă decât aproximativ 20% din activitatea Parlamentului. Cu particularități, bicameralismul funcțional s-a realizat și în Finlanda și Islanda. (Având o asemenea procedură de constituire, sistemul în cauză mai este numit «bicameralism unicameral».)

[2)] În unele țări, modul de alcătuire a celor două Camere, prin alegeri, este în general identic (Australia, Franța, Olanda, Elveția). În cazul statelor federative, una dintre Camere este alcătuită din reprezentanții statelor federate. De exemplu, Bundesratul este alcătuit din 68 de membri, desemnați de guvernatorii fiecărui Lander, între 3 și 5 reprezentanți, în funcție de numărul populației. Dar în Austria și Elveția, bunăoară, membrii celei de a doua Camere sunt desemnați pe cale electorală. (În Elveția, reprezentarea cantoanelor este egală – câte 2 deputați pentru fiecare dintre cele 23 de cantoane; în Austria, Landurile nu au același număr de locuri, dar nu mai puțin de 3 și nu mai multe de 12 locuri). Franța și Olanda au optat, în vederea alcătuirii celei de-a doua Camere, pentru sufragiul indirect. (Cei 321 de senatori francezi sunt aleși în cadrul departamentului de către câte un colegiu teritorial; în Olanda, ei sunt desemnați de către 4 colegii electorale.)

[3)] Dar, de exemplu, în Franța și Japonia se procedează periodic la reînnoirea unei fracțiuni din Senat. Durata mandatului celor două Camere este identic, bunăoară, în Spania, Olanda, Elveția, Islanda, Italia, România.

Există unele particularități și în privința atribuțiilor recunoscute «Camerei de Sus»:

• Conferirea de atribuții egale[1] cu cele ale «Camerei de Jos» (de exemplu, în Italia și Belgia);[2]

• Stabilirea unor atribuții mai restrânse decât cele recunoscute «Camerei de bază» (în Franța, Japonia, Spania, Țările de Jos).

Sigur, se poate spune – așa cum a spus un doctrinar francez – că «două Camere sunt două șanse». Aceasta însă în condițiile unor Camere «diferite». Dacă în ambele Camere se manifestă aceeași majoritate parlamentară, ele duc o «viață în menaj», se sprijină mutual și sunt solidare, așa încât, în procesul deliberărilor, una dintre Camere are un rol decorativ sau ea este sacrificată unui rol consultativ.

Spre deosebire de epoca parlamentarismului clasic, tendințele actuale ale bicameralismului sunt mult atenuate, dovedindu-se chiar că bicameralismul nu este indispensabil pentru funcționarea regimului parlamentar. Unele țări din Uniunea Europeană o dovedesc cu prisosință (Danemarca, Grecia, Finlanda, Portugalia, Suedia). Nu surprinde faptul că, sub acest aspect, nu s-a manifestat înclinația spre imitație, două Camere multiplică «oferta» partidelor politice, dar și șansele acestora de a pătrunde în Parlament.

Bicameralismul românesc – chiar «românesc» –, în forma lui actuală, artificial construită, implicând și unele ficțiuni juridice inedite – adoptarea legii prin neadoptare – oferă un «exemplar» paradox: formal, aritmetic, este un bicameralism «perfect», existând două și, slavă Domnului, numai două Camere; funcțional, este un «bicameralism» radical «imperfect», doar una dintre Camere rostind definitiv «verdictul legislativ». Este una dintre cele mai stridente contradicții, admisă nonșalant *pro domo* de către cei care au vrut să-și păstreze locurile. Dar este și una dintre cele mai insuportabile situații, cele două Camere nefăcând altceva decât să dubleze costurile – și așa exorbitante, indecente, cinice – și incompetența, mamutizând figurația.

3°. *Bicameralism sau multicameralism economic și social,* constând în instituirea unei Camere destinată să asigure reprezentarea grupurilor economice și sociale (sindicate, asociații familiale etc.). Este un sistem mai puțin democratic decât bicameralismul politic, căci, bunăoară, membrii Camerei economice nu sunt persoane desemnate prin alegeri. Pe de altă parte, el consacră oficial influența, în general ocultă, a celor ce dețin puterea economică și a grupurilor de presiune.[3] Exemplele de ase-

---

[1] Situația în care cele două Camere au o poziție egală – amândouă având aceeași legitimitate și aceleași puteri – a fost caracterizată ca exprimând formula unui bicameralism «integral» sau «perfect» (*J. Gicquel*, op. cit., p. 120.)

[2] Egalitatea celor două Camere – totdeauna discutabilă – riscă să conducă la un monocameralism de fapt; inegalitatea lor în atribuții riscă să conducă la bulversarea legitimității. (Pe larg, a se vedea: *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 464-481.)

[3] *P. Pactet*, op. cit., 9e ed., 1989. p. 121.

menea sisteme bicamerale sau multicamerale sunt extrem de rare[1] şi fără forţă de sugestie.[2]

4°. *Bicameralismul federal* este indiscutabil legat de structura statului şi răspunde necesităţii de a asigura echilibrul şi armonia între statele federate şi statul unional. În acest sens, cele două Camere satisfac două cerinţe stringente şi lesne de înţeles: reprezentarea naţiunii în ansamblu, în unitatea ei; reprezentarea statelor membre, cu problemele şi interesele lor specifice.[3] Aceasta presupune însă respectarea a două principii, adeseori ignorate: reprezentarea egală a fiecărui stat într-una din Camerele parlamentului, indiferent de populaţia acestuia şi de întinderea lui teritorială; acordarea aceloraşi prerogative, în materie legislativă, ambelor Camere. Principiile au rămas însă de domeniul teoriei, căci, în realitate, fie reprezentarea statelor, fie distribuirea atribuţiilor nu este egală.[4]

Din perspectivă istorică, bicameralismul a îndeplinit o funcţie politică. În prezent, cum s-a mai arătat, el este justificat, în regimurile democratice, mai ales făcându-se apel la *funcţia tehnico-legislativă* şi la *funcţia reprezentativă:* a) Din punct de vedere al tehnicii legislative, bicameralismul – susţin partizanii acestuia – permite diviziunea muncii parlamentare, dublul examen al proiectului sau al propunerii legislative şi, astfel, asigurarea calităţii legislaţiei. «Vederea e una – spunea Barthélemy – dar eu văd mai bine cu doi ochi». Temporizarea procesului legislativ prin existenţa a două Camere a fost convertită într-un avantaj, acest timp consacrat dialogului şi confruntării dintre cele două Camere fiind considerat «timp de reflecţie» – după expresia lui Clemenceau. Importanţa funcţiei tehnico-legislative a fost deseori ilustrată şi prin faptul că, în ţările

---

[1] Originalitatea revine în acest sens Irlandei, unde dintre cei 60 de membri ai Senatului, 43 reprezintă categoriile socioprofesionale.

[2] Aşa de pildă, Consiliul economic din cea de-a IV-a şi a V-a Republică franceză, constituit pe de o parte pentru a reflecta complexitatea economică şi socială a naţiunii, iar pe de alta pentru a asigura respectarea intereselor economice şi sociale în mecanismele constituţionale fondate pe principiul reprezentativităţii. Este o «adunare consultativă» (alcătuită din 230 de membri), având ca principală preocupare favorizarea colaborării diferitelor categorii profesionale şi participarea lor la politica economică şi socială.

[3] De exemplu, Senatul din S.U.A., Canada, Australia, Brazilia, *Consiliul statelor* din Elveţia şi India, *Bundesratul* din fosta Germanie de Vest şi Austria.

[4] Iată câteva ilustrări: în Bundesratul vest-german, reprezentarea celor 10 Landuri s-a făcut proporţional cu populaţia acestora, între 3 şi 5 membri şi 4 din partea Berlinului occidental, fără drept de vot; în Consiliul federal al Austriei, alcătuit din 50 de membri, reprezentarea celor 9 provincii federate se realizează, potrivit cu populaţia acestora, între 3 şi 12 membri; Consiliul statelor din India cuprinde pe lângă 12 membri numiţi de preşedinte şi 231 aleşi prin vot indirect de adunările legislative ale statelor, în funcţie de populaţia fiecărui stat. Un «bicameralism incomplet» există în acele state în care Senatul are o competenţă mai restrânsă sau mai largă. Bunăoară, în Australia, Austria, Canada, India ş.a. numai «Camera de Jos» este competentă să pună în cauză responsabilitatea ministerială; în S.U.A. numai Senatul judecă în cazul deschiderii procedurii *impeachment-ului* (punerea sub acuzare a preşedintelui), numai el îşi dă acordul la numirea unor funcţionari publici, el este acela care ratifică tratatele internaţionale etc.

liberale care au optat pentru monocameralism, s-au prevăzut proceduri prin care să se ajungă la un rezultat analog cu cel al bicameralismului (dubla lectură a proiectului sau a propunerii legislative, termen suspensiv la cererea unei minorități, constituirea unor organisme consultative etc.); b) Din punct de vedere al funcției reprezentative, una din Camere fiind constituită dintr-o categorie altfel determinată sau pe baza altor criterii electorale, ea este în măsură să asigure echilibrul în parlament, reglarea și ponderarea muncii parlamentare. Totuși, criteriul distinct al reprezentativității în una din Camere condiționează prerogativele ei și, pe cale de consecință, eficacitatea acesteia. Există deci o corelație între autenticitatea reprezentativității și importanța prerogativelor atribuite.

Interdependența dintre necesitatea diferențierii celor două Camere, reprezentativitatea și competența lor implică rezolvarea unor probleme extrem de complexe ale sistemului bicameral.[1)]

Pledoaria în favoarea bicameralismului – în statele unitare – rămâne fragilă; realitatea nu corespunde totdeauna finalității bicameralismului.

71. Structura adunărilor. În pofida modalităților specifice de recrutare a membrilor lor și a statutului distinct atribuit acestora, adunările parlamentare sunt asemenea oricăror alte reuniuni și, ca atare, ele trebuie conduse de anumite organe[2)].

Din 1376 există funcția de *speaker,* de persoană care «vorbește în numele parlamentarilor» – o funcție înaltă, influentă, de invidiat, «adesea copiată, dar care a rămas inimitabilă». În cadrul Adunării, el are uneori «o autoritate suverană»; «ca și Papa – declara un speaker –, el este infailibil».

Președintele Adunării – uneori numit,[3)] alteori ales[4)] – conduce dezbaterile, veghează la respectarea procedurii parlamentare, putând propune reînnoirea ei, asigură utilitatea și demnitatea discuțiilor, reprezintă Camera în raporturile ei cu alte organe, își asumă gestiunea administrativă a Camerei ș.a.m.d.[5)] De regulă, speaker-ul face parte din comisia care exercită puterile șefului de stat, în absența acestuia sau când șeful statului este

---

[1)] *J. Matias, J. Grangé*, Les secondes chambres du Parlement en Europe occidentale, Paris, Economica, 1987.

[2)] A se vedea: Parlements, cit. supra p. 85 și urm. Asupra organelor directoare ale adunărilor, a se vedea de asemenea, *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 450.

[3)] În Spania, de exemplu, președintele Cortesurilor este numit de șeful statului; în Țările de Jos președintele primei Camere e numit de regină, președintele celei de-a doua Camere e numit tot de regină, dar dintre trei persoane propuse de Adunare, prin vot secret; în câteva state federale, vicepreședintele uniunii este de drept președintele „Camerei Înalte» (de exemplu în Argentina și S.U.A.).

[4)] Astfel, în Turcia, președintele Camerei este ales cu o majoritate de două treimi, iar în Sierra Leone cu o majoritate de trei pătrimi.

[5)] În toate țările anglo-saxone, mai ales în Australia, Canada, Noua Zeelandă, «Camera de Jos» are un *speaker*, cam cu aceleași atribuții ca și cele ce revin celui al Camerei Comunelor.

pus sub acuzare. În asemenea situații, adeseori el îl înlocuiește direct.[1] Dacă în majoritatea țărilor, președintele Camerei sau, după caz, președinții Camerelor se numesc sau se aleg pe durata legislaturii, în unele țări desemnarea acestora se face pentru sesiuni anuale.[2]

Spre deosebire de sistemul britanic, în alte sisteme parlamentare, pe lângă președinte, există un organ colegial de conducere al fiecărei Camere,[3] având, în comun, cam aceleași atribuții ca și *speaker-ul.*

Interesant ni se pare faptul că, pentru asigurarea imparțialității organului director al Adunării, în multe state (peste 40) s-a precizat interdicția acestuia de a participa la dezbateri în fond sau (în peste 25 de state) de a vota.

Secțiunea a 2-a
Comisiile parlamentare și grupurile parlamentare

72. Natura comisiilor parlamentare și categorii de comisii. 73. Atribuțiile comisiilor parlamentare. 74. Natura și rolul grupurilor parlamentare

72. Natura comisiilor parlamentare și categorii de comisii. Comisiile parlamentare sunt organe interne de lucru ale fiecărei Camere, subordonate acesteia și având o competență de specialitate, potrivit cu regulamentul Camerei. De regulă, ele nu au putere de decizie proprie, ci transmit proiectul, raportul, avizul elaborat Camerei în subordinea căreia funcționează, pentru ca aceasta să decidă. Comisiile înlesnesc fiecărui deputat participarea la dezbaterile preliminarii asupra problemelor de ordin general, care, înainte de a fi discutate în Adunare, comportă studiul lor într-un grup specializat. Comisiile parlamentare pot fi *temporare* sau *permanente*. Cele temporare, se constituie *ad-hoc* pentru examinarea unei probleme date și ele își încetează activitatea odată cu depunerea raportului.[4] Cele permanente sunt constituite pe durata sesiunii sau a legislaturii. Ele sunt comisii specializate, adică se ocupă de un domeniu sau de o ramură determinată a activității: finanțe, probleme economice, relații externe, educație,

---

[1] De exemplu, în Israel speaker-ul Knesset-ului îl înlocuiește pe șeful statului, când acesta este absent sau bolnav. Potrivit art. 98 alin. (1) din Constituția României, dacă funcția de Președinte devine vacantă ori dacă Președintele este suspendat din funcție sau dacă se află în imposibilitate temporară de a-și exercita atribuțiile, interimatul se asigură, în ordine, de președintele Senatului sau de președintele Camerei Deputaților.

[2] În 57 de țări, desemnarea organului director al adunării se face pe durata legislaturii, în 11 state pe un an, în 6 pentru o sesiune, în 5 pe 4 ani ș.a.m.d. În România, președintele Camerei Deputaților și președintele Senatului se aleg pe durata mandatului Camerelor, dar ceilalți membri ai birourilor permanente sunt aleși la începutul fiecărei sesiuni – art. 64 alin. (2) din Constituție.

[3] Din 83 de state, în 37 președinția Camerelor este colectivă, iar în 46 unipersonală. (A se vedea Les Parlements dans le Monde, Ier, Union Interparlementaire, Bruxelles, 1986, Anexa 9, p. 352-403.)

[4] În Danemarca, comisiile *ad-hoc* reprezintă dreptul comun în pregătirea proiectelor de legi.

apărare, sănătate, mediu înconjurător etc.[1] Numărul comisiilor permanente variază de la o țară la alta sau de la o legislatură la alta,[2] existând tendința unei specializări pe domenii tot mai înguste, ceea ce poate fi un inconvenient pentru echilibrul activității parlamentare[3]. Acolo unde există parlamente bicamerale se practică sistemul constituirii unor comisii mixte ale celor două Camere, utilitatea acestora depinzând de competența ce le este atribuită.

Modul de constituire și de organizare a activității comisiilor sunt extrem de diferite.[4] Din acest motiv, doar enunțăm unele aspecte: în unele țări participarea tuturor parlamentarilor la activitățile comisiilor este obligatorie, în altele ea este facultativă;[5] în majoritatea parlamentelor, membrii acestora pot face parte din mai multe comisii, existând însă și țări în care parlamentarii pot face parte numai dintr-o singură comisie[6] sau din cel mult două;[7] constituirea comisiilor se face de regulă fie prin desemnarea membrilor acestora de președintele Camerei sau de *speaker,* fie prin desemnarea lor de către o comisie constituită în acest scop,[8] fie direct de Cameră, aceste trei procedee putând fi cumulate;[9] accesul la activitatea comisiilor a altor parlamentari decât membrii acestora este, uneori, interzis,[10] alteori admis,[11] dar fără drept de vot; în regulă generală, comisiilor le este interzis să lucreze între sesiunile parlamentare,[12] dar există și excepții.

73. Atribuțiile comisiilor parlamentare. Abstracție făcând de unele particularități, comisiile parlamentare și permanente au în principal următoarele atribuții: întocmesc rapoarte

---

[1] O soluție comodă și eficientă pentru munca parlamentară este de a stabili o relație între competența comisiilor și cea a diverselor ministere. (Astfel se procedează în Belgia, Japonia, Spania).

[2] În unele țări, comisiile permanente sunt stabilite pe durata legislaturii (Germania, Austria, România, Elveția); în altele, pe durata unei sesiuni (Danemarca, Finlanda etc.).

[3] În Belgia, Italia, Norvegia, Suedia etc.

[4] În toate țările europene, regula scrisă nu este aceea a alcătuirii comisiilor conform cu reprezentarea proporțională a grupurilor parlamentare.

[5] În Austria, Franța, Luxembourg, Elveția, Marea Britanie etc.

[6] De exemplu, în Franța, Norvegia, Turcia, Suedia și în alte țări.

[7] Bunăoară, în Elveția, Italia, Camerun. (În S.U.A., fiecare parlamentar poate participa la activitatea mai multor comisii.)

[8] Așa de pildă, o «Comisie de selecție» a Camerei Comunelor, însărcinată să numească membrii tuturor *standing committees,* după consultarea *whips*-urilor partidelor, sau «Comisia de alegere» a Storting-ului norvegian ori *Steering commitee* din cadrul Knesset-ului israelian.

[9] Există însă și unele cazuri particulare. De exemplu, în Congresul S.U.A. numirile sunt făcute de un «Comitet al comisiilor» al fiecărui partid; în unele țări se practică sistemul numirii și al unor supleanți, pe lângă membrii titulari ai fiecărei comisii (în Austria, Belgia, Finlanda, Luxembourg, Suedia ș.a.).

[10] De exemplu, în Spania, Finlanda, Islanda, Norvegia, Danemarca, Israel etc.

[11] În S.U.A., Argentina, Canada, Monaco și în alte câteva state.

[12] Aceasta, sub motivul că prerogativele comisiilor trebuie să fie totdeauna limitate și controlate de către Adunări.

sau avize asupra proiectelor de legi sau asupra altor probleme ce le sunt date în studiu; întreprind studii şi analize cu privire la aplicarea celor hotărâte de către parlament; ascultă periodic sau pe probleme informări ale unor conducători ai organelor centrale sau locale ale administraţiei; analizează petiţiile ce le sunt adresate de către cetăţeni; exercită, în unele cazuri, dreptul de iniţiativă legislativă în domeniul lor de activitate.

O situaţie specială au comisiile parlamentare de anchetă sau de control.[1] Ele realizează, de regulă, anchete judiciare, anchete electorale, anchete legislative şi anchete politice. Problema care stăruie în cazul acestor comisii este aceea de a le preciza natura, limitele competenţelor, procedeele specifice de acţiune, precum şi de a le delimita de organele jurisdicţionale. În orice caz, aceste comisii, în urma anchetei sau a controlului efectuat, nu au dreptul să pronunţe sancţiuni, nici să se substituie în deciziile organelor administrative. Ele pot să denunţe faptele constatate şi să sugereze măsurile pe care le consideră legale şi oportune.

74. Natura şi rolul grupurilor parlamentare. Activitatea partidelor politice şi a altor formaţiuni angajate în campania electorală continuă, în cadrul parlamentului, prin formarea «grupurilor parlamentare» sau a «grupurilor politice», alcătuite, de regulă, din parlamentarii care aparţin aceleiaşi formaţiuni sau care subscriu aceluiaşi program ori aceloraşi idei.[2] Se şi spune de altfel că şeful opoziţiei comune parlamentare este omologul primului ministru. O întrebare complexă decurge de aici, care poate primi răspunsuri diferite: dacă deputatul este reprezentantul Naţiunii şi exprimă voinţa acesteia, cum poate el aparţine şi cum se poate subordona unei fracţiuni parlamentare? Am putea răspunde lesne, recurgând la o aparentă speculaţie lingvistică: deputatul are – şi trebuie să aibă – *o poziţie,* iar cumularea poziţiilor comune mai multor deputaţi formează *opoziţia* parlamentară. Numai că nu totdeauna este vorba de o «opoziţie», adică de o relaţie tensională, iar constituirea în grup parlamentar o face şi partidul majoritar. Organizarea în grupuri parlamentare sau politice, devenită o practică parlamentară modernă, nu este altceva decât expresia tendinţei şi voinţei de acţiune colectivă. Acest sistem este însă specific numai regimurilor politice liberale; cu alte cuvinte, el este compatibil numai cu principiul pluralismului politic.[3] Grupurile parlamentare asigură suplеţea activităţii

[1] Pe larg asupra acestei probleme, în dreptul francez, a se vedea, *J. Desandre*, Les commissions parlementaires, 10 février 1976, precum şi bibliografia indicată la finele acestui studiu.

[2] Grupurile parlamentare reprezintă o structură organizatorică a Camerei pe bază de apartenenţă sau afinitate politică. În unele sisteme parlamentare, ele au fost recunoscute destul de târziu, deoarece disciplina de vot impusă în cadrul grupurilor s-a considerat a fi contrară principiului regimului reprezentativ. Totuşi, grupurile parlamentare sunt necesare şi utile, întrucât – cum s-a spus – activitatea parlamentară este mai ales colectivă şi mai puţin individualistă. (*J. Gicquel,* op. cit., p. 655. Grupurile „dau viaţă Parlamentului şi îl rezumă".)

[3] Se va înţelege deci de ce el nu este întâlnit în sistemele parlamentare ale ţărilor socialiste, unde imperialismul şi exclusivismul ideologic atrag în mod necesar standardizarea voinţelor şi conduitelor, inclusiv ale parlamentarilor, transformaţi în roboţi legislativi. Totuşi, în unele ţări socialiste s-au constituit «cluburi parlamentare», pe criterii de partid (de exemplu, în Polonia) sau pe baze regionale (în Albania, Ungaria, Cehoslovacia, U.R.S.S.). Paradoxal, în unele democraţii occidentale (precum în Belgia, Islanda, Luxembourg, Norvegia) nu este

parlamentului, precum şi concentrarea diverselor tendinţe politice existente în cadrul acestuia. Totuşi, pentru a preveni dispersia accentuată a acestor tendinţe, care poate avea repercusiuni negative asupra stabilităţii guvernamentale, în unele ţări este fixat numărul minim al parlamentarilor care pot alcătui un grup.[1)] Rolul acestor grupuri depinde de disciplina membrilor lor (unele dintre ele constituindu-şi chiar «state majore parlamentare» pentru a asigura coordonarea activităţii membrilor respectivelor grupuri). Scopul activităţii grupurilor este acela de a defini o poziţie comună pentru membrii lor. Rare sunt însă grupurile a căror coeziune să determine o disciplină absolută. Aceasta este posibil numai atunci când parlamentarii depind în întregime de partidele lor, ceea ce, însă, pune iarăşi în discuţie principiul reprezentării naţionale. În orice caz, practica parlamentară demonstrează un adevăr: grupurile sunt mai bine înzestrate decât parlamentarii izolaţi pentru a îndeplini misiunea lor fundamentală – aceea de a fi intermediari permanenţi între guvernământ şi opinia publică.[2)]

Abstracţie făcând de unele particularităţi, existenţa grupurilor parlamentare atrage de regulă următoarele consecinţe: reprezentarea proporţională în comisiile parlamentare (Germania, Belgia, Finlanda, Franţa, Norvegia, Suedia, Elveţia); repartizarea timpului pentru intervenţii orale (Germania, Austria, Spania, Italia, Franţa, Suedia etc.); consultarea la formarea unui nou guvern (Finlanda); sesizarea Curţii Constituţionale cu o obiecţie de neconstituţionalitate (România).

Secţiunea a 3-a
Autonomia adunărilor

75. Autonomia administrativă. 76. Autonomia financiară. 77. Autonomia regulamentară

Autonomia adunărilor poate fi examinată sub trei aspecte: a) autonomia administrativă; b) autonomia financiară; c) autonomia regulamentară.[3)]

---

admisă, oficial, existenţa unor asemenea grupuri, iar în alte 9 ţări, printre care Iordania, Monaco, Bahamas, existenţa partidelor politice în general nu este recunoscută oficial. (A se vedea, Les Parlements dans le Monde, cit. supra Anexa 19, p. 674-709.)

[1)] De exemplu, în Adunarea Naţională franceză, cel puţin 30 de parlamentari, iar în Senat cel puţin 11; în Italia, pentru „Camera de Jos", 20 de membri, iar pentru „Camera de Sus" 10 senatori. Dar, în unele ţări, numărul membrilor unui grup parlamentar este extrem de redus (de exemplu, trei membri în parlamentele din Argentina, Israel, doi membri în Japonia sau chiar un singur membru – paradoxal numit «grup» parlamentar – în Norvegia).

[2)] Parlements, cit. supra p. 113. De asemenea, Les Parlements dans le Monde, cit. supra Anexa 19, p. 674-709.

[3)] Ibidem, p. 98-107, respectiv Anexa 24, p. 834-864 din lucr. cit., Ier, 1987. Autonomia Parlamentului este una dintre consecinţele esenţiale ale principiului separaţiei în distribuirea exercitării puterii de stat între autorităţile publice, în scopul asigurării echilibrului şi colaborării acestora în realizarea specializării lor funcţionale şi instituţionale. (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 53).

75. Autonomia administrativă semnifică dreptul Adunării de a decide ea însăşi sau prin preşedintele ori biroul ei asupra compunerii, organizării şi atribuţiilor diferitelor servicii aparţinând Camerei. Aceasta inculcă faptul că serviciile administrative ale Adunării nu sunt subordonate autorităţilor guvernamentale, precum şi că ele sunt absolut independente de «funcţionarii publici», atât sub raportul recrutării personalului, al regimului remunerării, cât şi al avansării şi disciplinei. Pe scurt, de regulă, funcţionarii parlamentari constituie un corp special, cu un statut propriu, elaborat de Adunare sau de biroul acesteia.[1] Nu este, firește, un statut privilegiat. El dă doar expresie principiului autonomiei Adunării.[2]

Legată de principiul autonomiei administrative este problema dreptului de recurs al funcţionarului parlamentar, atunci când el este prejudiciat prin decizia Adunării, a preşedintelui sau a biroului acesteia. Într-o opinie se consideră că «suveranitatea parlamentului» se extinde asupra tuturor actelor sale, aşa încât funcţionarul nu are un drept de recurs;[3] într-o altă opinie, larg acreditată, regulile de drept comun sunt aplicabile în materie civilă, potrivit cu natura litigiului, chiar dacă parte în litigiu este parlamentul.[4] Considerăm că această din urmă opinie trebuie reţinută, întrucât, în astfel de situaţii, parlamentul nu se înfăţişează ca putere legiuitoare, ci ca simplă «persoană juridică».

76. Autonomia financiară se analizează – şi ea – cel mai adesea ca un corolar al suveranităţii parlamentului, acesta fixându-şi propriul buget şi controlându-şi execuţia bugetară.[5] Şi totuşi, bugetul parlamentului trebuie integrat în bugetul general al statului. Cum se va realiza aceasta? Procedeele sunt diferite: în unele ţări parlamentului i se recunoaşte un maximum de independenţă în acest sens;[6] în alte state, bugetul

---

[1] De exemplu, în Argentina, Belgia, Brazilia, Spania, Grecia, Italia, Noua Zeelandă, Luxembourg, Turcia, Republica Arabă Unită, Danemarca etc. (În S.U.A., Marea Britanie, Japonia, statutul acestor funcţionari este definit prin lege).

[2] În unele ţări, funcţionarii parlamentari sunt integraţi categoriei «funcţionarilor publici» şi sunt subordonaţi regulilor comune (de exemplu în Norvegia, Suedia, Elveţia, Monaco, Filipine). Aceeaşi concluzie se desprinde din economia prevederilor Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcţionarilor publici, republicată (M. Of. nr. 251 din 22 martie 2004), cu modificările şi completările ce i-au fost aduse ulterior publicării. Potrivit art. 5 din lege, pot beneficia de statute speciale funcţionării publici care îşi desfăşoară activitatea inclusiv în cadrul structurilor de specialitate ale Parlamentului României.

[3] În Marea Britanie o acţiune intentată contra deciziei *speaker*-ului este considerată chiar un atentat la privilegiile Camerei *(brake of privilege)*.

[4] Această idee este împărtăşită în Argentina, Brazilia, Grecia, Suedia etc.

[5] În cele mai multe ţări, exceptând totuşi Germania, Austria, Irlanda, Norvegia, Olanda, Elveţia, verificarea contului bugetar aparţine parlamentului, ceea ce „întăreşte autonomia acestuia, dar totodată determină şi o oarecare opacitate". (*C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 448.)

[6] În S.U.A., Belgia, Danemarca, Italia, Republica Arabă Unită. Pentru dezvoltări şi exemple din 83 de ţări, a se vedea Les Parlements dans le monde, Ier cit. supra Anexa 7, p. 264-293. În general, exceptând Irlanda, unde bugetul este stabilit de ministrul finanţelor, proiectul de buget este elaborat de un organ parlamentar şi el este inclus în bugetul de stat. Guvernul poate «propune» modificări (în Germania, sau în Olanda) iar dacă îl «aprobă», aprobarea nu este decât formală.

parlamentului este asimilat celui al unui minister şi tratat ca atare, adică aprobat de organul executiv;[1] în fine, uneori, limita maximă a bugetului este fixată în prealabil de către puterea executivă competentă.[2] În orice caz, o limită rezonabilă trebuie dintru început fixată prin proiectul bugetului de stat, din cel puţin două motive: cheltuielile preconizate trebuie corelate cu sursele de venituri reale, asigurând totodată echilibrul dispoziţiilor legii bugetare în ansamblul ei; prevenirea fermă a înclinaţiei parlamentarilor insaţiabili de a-şi face «partea», sfidând dramatica existenţă a celor mai mulţi dintre «întreţinători» şi ignorând cu aceeaşi gravă nesimţire ordinea «morală» a priorităţilor sociale.

77. Autonomia regulamentară se manifestă prin dreptul fiecărei Camere de a-şi adopta propriul regulament de organizare şi funcţionare, respectând prevederile constituţiei şi ale celorlalte legi adoptate de parlament, în măsura în care acestea au incidenţă cu materia regulamentară[3]. Regulamentul este un veritabil «breviar» al practicii parlamentare. El îmbracă forma unei hotărâri, rezoluţii sau a unui ansamblu de rezoluţii cu caracter normativ.[4] Regulamentul poate fi adoptat pentru întreaga legislatură sau pentru fiecare sesiune în parte. Modificarea lui se face, de regulă, după procedura urmată pentru adoptarea acestuia. Totuşi, uneori, autonomia regulamentară este limitată, fie prin controlul unei jurisdicţii constituţionale sau al unui organ similar, fie prin procedura instituită pentru modificarea regulamentului.

Secţiunea a 4-a
Statutul parlamentarilor

78. Componentele statutului. 79. Imunităţile parlamentare. 80. Incompatibilităţile. 81. Indemnizaţiile parlamentarilor

78. Componentele statutului. Ca reprezentanţi ai naţiunii sau poporului, parlamentarii trebuie să beneficieze de un statut special, care să le asigure independenţa şi securitatea.

---

[1] În Australia, Austria, Finlanda, Marea Britanie, Israel, Norvegia, Elveţia.

[2] În Irlanda, Japonia, Costa Rica, India etc. (Dar dreptul de a tranşa eventualul diferend revine parlamentului).

[3] Poziţia Parlamentului de organ suprem reprezentativ al poporului implică autonomia sa regulamentară, potrivit căreia el este singurul în drept să-şi stabilească regulile de organizare şi funcţionare care, în substanţa lor, alcătuiesc regulamentele fiecărei Camere, ca şi cel al şedinţelor comune. (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 53). Articolul 64 alin. (1) din Constituţia României prevede: „Organizarea şi funcţionarea fiecărei Camere se stabilesc prin *regulament propriu.* Resursele financiare ale Camerelor sunt prevăzute în *bugetele aprobate de acestea*" (s.n.).

[4] Autonomia regulamentară exprimă dreptul Adunării de a fi stăpâna propriului regulament, autonomie inerentă caracterului reprezentativ al Parlamentului. Totuşi, în unele ţări, câteva reguli de bază sunt cuprinse în constituţie (Austria, Spania, Franţa, Norvegia, România, Olanda) sau în legi organice speciale (Finlanda, Suedia). Pentru alte precizări, a se vedea *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 447.

Nu este vorba despre acordarea unor drepturi excepționale sau a unor privilegii particulare, ci – astfel cum se precizează în rezoluția Consiliului interparlamentar din aprilie 1976 privind stabilirea unei proceduri de examinare și de tratare a faptelor de violare a drepturilor omului ale căror victime sunt chiar parlamentarii – de protejare a prerogativelor și a drepturilor parlamentarilor, ca o «condiție prealabilă necesară pentru a le permite apărarea și promovarea drepturilor omului și libertăților fundamentale în respectivele țări». Ne referim în cele ce urmează la trei dintre componentele statutului parlamentarilor: imunitățile parlamentare, incompatibilitățile, indemnizațiile parlamentarilor.

79. Imunitățile parlamentare au ca scop protejarea membrilor parlamentului față de acțiunile represive sau judiciare, care ar putea fi intentate împotriva lor.[1] Imunitățile nu au caracterul unor cauze absolutorii de răspundere juridică. Ele sunt însă garanții în fața eventualelor acțiuni abuzive din partea organelor administrative, judecătorești sau ale particularilor. În acest sens și în aceste limite, imunitățile parlamentare implică anumite derogări de la regulile dreptului comun. Enunțându-le doar, menționăm câteva: iresponsabilitatea juridică a parlamentarului[2] pentru actele sau faptele săvârșite în limitele mandatului său și cu prilejul exercitării acestuia (discursuri, întrebări, interpelări, propuneri de rezoluții, prezentarea de rapoarte etc.), chiar dacă, între timp, mandatul a expirat;[3] inviolabilitatea parlamentarului pentru faptele săvârșite în afara exercitării mandatului său,[4] până când Adunarea sau biroul acesteia nu consimte la reținerea

---

[1] Imunitatea parlamentară – s-a precizat într-o opinie – are un caracter «imperativ», nu constituie un simplu drept subiectiv al parlamentarului la care el ar putea renunța. (Niciun reprezentant nu are dreptul să renunțe el însuși la o garanție „care n-a fost creată pentru el, ci pentru întreaga adunare" – *J. Gicquel*, op. cit., p. 634. În același sens: *M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 96). Ideea rămâne discutabilă, din moment ce imunitatea este un mijloc de «protecție a parlamentarului» și ea, oricum, în condițiile stabilite, poate fi pierdută. Pe de altă parte, nici parlamentarului nu i se poate refuza accesul liber la justiție și dreptul de a obține o hotărâre judecătorească într-o cauză care îl privește.

[2] S-a considerat că iresponsabilitatea este o «imunitate de fond», întrucât privește actele intrinseci mandatului, și ea este «funcțională», întrucât privește exercițiul acestuia. (*J. Gicquel*, op. cit., p. 634; *M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 98.)

[3] Totuși, în unele țări, principiul iresponsabilității parlamentarului este receptat în condiții mai rezonabile. De exemplu: în Germania, imunitatea nu acoperă injuriile și defăimările; în Danemarca și Islanda, responsabilitatea parlamentarului poate fi angajată dacă Adunarea (Camera) la care el aparține consimte să se procedeze astfel; în Finlanda și Suedia, Adunarea trebuie să se pronunțe cu o majoritate de cinci șesimi din voturile exprimate.

[4] Această regulă nu este peste tot aplicată. De exemplu: în Canada se consideră că normele dreptului comun sunt în măsură să asigure protecția parlamentarului, atât în materie penală, cât și în materie civilă; în Marea Britanie inviolabilitatea nu poate fi obstacol în calea exercitării acțiunii penale; (de asemenea, în Australia, India, Noua Zeelandă, Nigeria); în S.U.A., Irlanda, Filipine, parlamentarul nu poate fi arestat cât timp el se află în parlament.

lui.[1] Abstracție făcând de unele particularități, două sunt condițiile imanente imunității: actele sau faptele să fie săvârșite pe baza mandatului; ele să nu exceadă limitelor exercitării mandatului.[2] Tot ceea ce se situează în afara acestor două condiții imanente și cumulative face din parlamentar un insignifiant subiect de drept, reținându-l în lumea juridică generală, comună a acestor subiecte.

Se săvârșesc însă, uneori, fapte deplorabile, chiar în cadrul parlamentului. Sunt așa-zisele și câteodată prea delicat numitele «ofense în parlament». Măsurile, în asemenea situații, sunt «interioare» și, dintre cele întâlnite, reținem următoarele: avertismentul adresat oficial, în ședință plenară, de către președintele Adunării; mustrarea adresată în aceleași condiții; excluderea temporară sau definitivă din parlament a autorului faptei. Ofensa adusă parlamentului este, de regulă, considerată ultraj contra autorităților publice, dacă nu cumva – poate lamentabil – ea este considerată expresia libertății de opinie și a dreptului la critică. În caz de «ofensă a parlamentului», sistemele de judecată sunt diferite: în 20 de țări, din 83 studiate, judecata aparține parlamentului însuși; în 3 țări președintelui Adunării; în 10 țări cazul este deferit organului judiciar.

80. Incompatibilitățile[3] parlamentarului sunt regulile care interzic acestuia să exercite, pe durata mandatului său, o altă funcție sau ocupație, atât în scopul garantării independenței sale, cât și pentru a-i ocroti probitatea.[4]

---

[1] În țările care practică sistemul sesiunilor parlamentare, de regulă, inviolabilitatea cuprinde numai perioada sesiunii; în alte țări însă (Austria, Danemarca, Grecia, Israel, Italia, Turcia etc.), inviolabilitatea cuprinde întreaga legislatură, dacă, bineînțeles, parlamentarului nu i s-a ridicat între timp imunitatea. În sinteză, se poate reține că în 26 de țări inviolabilitatea parlamentarului este garantată față de orice procedură judiciară, în 47 se exceptează flagrantul delict, în 10 inviolabilitatea este recunoscută numai în materie civilă, iar în 4 țări nu se recunoaște parlamentarului nicio inviolabilitate (Marea Britanie, Malaezia, Zimbawe, Țările de Jos). A se vedea, Les parlements dans le Monde, cit. supra I, Anexa 4. 148-193. În sensul că inviolabilitatea este o «imunitate de procedură», a se vedea de asemenea: *J. Gicquel*, op. cit., p. 636; *M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 98.

[2] În esență, aceste exigențe sunt evocate și prin prevederile art. 72 din Constituția României, în noua formă a textului acestui articol.

[3] Incompatibilitatea trebuie demarcată de ineligibilitate. (*P. Avril, J. Gicquel*, Droit parlamentaire, Montchrestien, Paris, 1988, p. 32; *B. Chantebout*, op. cit., p. 341). Ineligibilitatea privește – ierte-ni-se pleonasmul! – neîndeplinirea condițiilor pentru dobândirea mandatului parlamentar.

[4] În Danemarca și Suedia nu este prevăzută incompatibilitatea parlamentarului. Alte țări, deși au prevăzut incompatibilitatea, i-au atenuat consecințele. Bunăoară, incompatibilitatea cu funcția de magistrat privește, în Germania, Italia, Anglia, numai pe înalții magistrați. Incompatibilitatea cu o funcție ministerială nu este prea răspândită. Cumulul de funcții este autorizat sau chiar încurajat în Austria și Belgia ori el este impus în Italia și în Marea Britanie. Pentru unele reglementări speciale și «specifice» ambianței românești, a se vedea Legea nr. 161/2003, îndeosebi, în context, Cartea I, capitolul III, art. 81 și urm. cu privire la incompatibilități. (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003.)

Regulile în materie sunt – şi de această dată – extrem de diferite: cel ales este obligat să opteze, într-un termen determinat, între mandatul său şi ocuparea funcţiei considerată incompatibilă cu mandatul; parlamentarul care ocupă o funcţie publică trebuie să ceară un concediu pe timpul sesiunilor; în unele ţări, parlamentarul nu poate fi numit într-o funcţie administrativă creată pe timpul mandatului său; în alte ţări, parlamentarul nu poate interveni într-o tranzacţie comercială în care una din părţi este statul; parlamentarul nu poate îndeplini în acelaşi timp o funcţie ministerială, aceasta şi în considerarea principiului separaţiei puterilor[1] ş.a.m.d. Incompatibilitatea este însă adesea criticată, sub motivul că ea creează o ruptură artificială între Legislativ şi Executiv.

81. Indemnizaţiile parlamentarilor. Deşi mandatul parlamentar este considerat pretutindeni, pe bună dreptate, ca fiind o funcţie onorifică, nu o profesiune lucrativă, cu rare excepţii, principiul gratuităţii mandatului este totuşi respins, pentru a «compensa» veniturile de care este privat parlamentarul pe timpul exercitării mandatului său şi pentru a-i facilita îndeplinirea mandatului. Este însă şi domeniul propice exceselor. Indemnizaţiile sunt în general admise, ele îmbracând forme extrem de variate; o diurnă pentru fiecare zi de sesiune şi acoperirea cheltuielilor de deplasare; plata unei indemnizaţii anuale, destinată să asigure parlamentarului mijloace convenabile de existenţă, ceea ce poate duce la ideea unei «profesiuni parlamentare»; plata unei indemnizaţii lunare, precum şi a unei diurne pentru fiecare zi de sesiune.[2] La acestea se adaugă, în unele ţări, acoperirea cheltuielilor de corespondenţă şi a taxelor telefonice, dacă au fost făcute în exercitarea mandatului, gratuitatea transportului şi, foarte rar,[3] asigurarea unui birou personal.

Secţiunea a 5-a
Sesiunile parlamentare

82. Organizarea sesiunilor. 83. Categorii de sesiuni

82. Organizarea sesiunilor. Sesiunea este forma organizatorică de lucru a parlamentului, pe durata legislaturii lui.[4] În cadrul sesiunii, reunirea efectivă a parlamentului se face prin şedinţe, potrivit programului de lucru adoptat. Credem că nu trebuie să se

---

[1] Alteori se consideră că, dimpotrivă, un astfel de cumul semnifică legătura strânsă dintre puteri şi conlucrarea lor (de exemplu, în Marea Britanie, începând cu anul 1926, şi în România, care s-a ataşat aceste excepţii, dar din alte motive.)

[2] În unele ţări, cuantumul indemnizaţiei variază în funcţie de activitatea şi de meritele parlamentarului sau, dimpotrivă, pentru a reflecta absenteismul acestuia (de exemplu, în Marea Britanie, Norvegia, Suedia, India).

[3] Doar în S.U.A., Japonia, România.

[4] «Legislatura» desemnează perioada în care Parlamentul îşi exercită colectiv prerogativele sale. (Termenul a fost consacrat în Constituţia franceză din 1791.) Durata legislaturii, prevăzută în constituţie, nu poate fi întreruptă decât prin dizolvarea Parlamentului, dacă o asemenea măsură este prevăzută în constituţie.

atribuie semnificații politice locului unde se țin sesiunile parlamentului, deși interpretările și speculațiile abundă și pe această temă,[1] fiind mai util să punctăm modul de organizare a sesiunilor.

În această privință se remarcă două tendințe: una, numită «monarhistă» sau «autoritară», în sensul căreia frecvența sesiunilor parlamentare și durata lor se află la dispoziția puterii executive;[2] cealaltă, numită «republicană» sau «democratică», întrucât parlamentul însuși, în baza independenței sale, fixează suveran perioadele de exercitare efectivă a funcțiilor lui.[3] Dar, izolat, poate fi sesizată și o a treia tendință, și anume aceea de a considera că parlamentul este permanent în funcțiune, fără nicio limită de durată. Dispare, așadar, distincția dintre legislatură și sesiune.[4]

83. Categorii de sesiuni. Sesiunile pot fi «ordinare», predeterminate pentru perioada fiecărui an, sau «extraordinare», la cererea șefului de stat, a guvernului, a președintelui Camerei, a unui număr de deputați ș.a.m.d.[5]

---

[1] Se consideră, bunăoară, că este interesantă studierea raportului care poate exista între forma sălii de ședințe a unei adunări parlamentare și natura regimului politic în care ea funcționează; aceasta poate reflecta o stare de spirit sau o situație politică originală. Astfel, exceptând situațiile când așezarea în sală a parlamentarilor se face liber, pe circumscripții electorale, în ordine alfabetică etc., dispunerea locurilor, mai ales în regimurile politice caracterizate prin dinamismul partidelor, semnifică sau poate semnifica raportul dintre guvernământ și opoziție (ca în cazul Camerei Comunelor a Parlamentului englez) ori dintre majoritate și minoritate (ca în cazul Camerei Reprezentanților din S.U.A.) sau pur și simplu importanța numerică a grupurilor parlamentare, afinitățile parlamentarilor, apartenența lor la un grup lingvistic (ca în cazul Consiliului Național elvețian).

[2] În Marea Britanie convocarea Parlamentului aparține Coroanei.

[3] Astfel se procedează în majoritatea covârșitoare a sistemelor parlamentare.

[4] Acesta este sistemul de lucru al *Folketing*-ului danez sau al celui islandez, norvegian etc.

[5] Din 81 de țări, în 31 dintre acestea s-a fixat câte o singură sesiune ordinară pe an, în 27 câte două sesiuni, în 10 țări câte 3 sau mai multe sesiuni, iar în alte 10 țări se practică sistemul sesiunilor permanente. Cât privește sesiunile extraordinare, în 40 de țări ele pot fi cerute de șeful statului, în 21 de țări de guvern, în 20 de țări de organul director al Camerei, în 5 țări de statele federate ale respectivei uniuni, în 51 de țări de către parlamentari și într-o singură țară de grupurile electorale. Sistemul sesiunilor permanente este în principiu practicat în Germania, Austria, Italia, Belgia, Danemarca, Olanda, Grecia; în alte țări însă, sistemul sesiunilor este rigid reglementat. [De exemplu, în Franța sunt stabilite două sesiuni ordinare: una de 80 de zile, care începe la 2 octombrie, alta de 90 de zile cel mult, care începe la 2 aprilie. Constituanta din România a optat pentru acest sistem: „Camera Deputaților și Senatul se întrunesc în două sesiuni ordinare pe an. Prima sesiune începe în luna februarie și nu poate depăși sfârșitul lunii iunie. A doua sesiune începe în luna septembrie și nu poate depăși sfârșitul lunii decembrie" – art. 66 alin. (1)]. Sistemul sesiunilor este suplu în alte țări. (În Finlanda, Constituția prevede că *Eduskunta* se reunește la începutul lui februarie pentru 120 de zile, dar poate decide prelungirea sesiunii; în Norvegia *Storting-ul* trebuie convocat în prima zi lucrătoare a lunii octombrie și lucrează până în iulie; în Irlanda, cele două Camere au cel puțin o sesiune pe an; în Spania sunt stabilite două sesiuni ordinare de 4 luni; în Elveția sunt prevăzute 4 sesiuni de câte 3 săptămâni).

Capitolul II
Rolul parlamentelor

Secțiunea 1
Funcțiile parlamentelor

84. Categorii de funcții

84. Categorii de funcții. Principalele funcții ale parlamentelor, în ambianța democratică a unei țări, pot fi considerate următoarele[1]:

1°. *Funcția de reprezentare* a întregii populații, de reflectare a aspirațiilor colectivității și de mediere a acestora în raport cu autoritatea executivă. Parlamentul este «purtătorul de cuvânt al Națiunii», alcătuit fiind din «aleși» și aceștia păstrând o legătură permanentă cu «mandanții» lor. Parlamentul exprimă, în cele din urmă, voința corpului electoral și prin aceasta voința tuturor. Spre deosebire de diverse alte corpuri intermediare, care apără interesul unor categorii sociale sau profesionale determinate, parlamentul are vocația de a «depăși particularismele» și de a se ridica la nivelul unei viziuni globale. El constituie cadrul unei discuții publice, având un mare și imediat ecou în opinia publică. Opoziția are în parlament o tribună permanentă, instituționalizată, pentru a-și exprima concepțiile sale, dar și observațiile critice la adresa guvernământului;[2]

2°. *Funcția de recrutare a personalului guvernamental,* fie prin faptul că toți miniștrii trebuie să aparțină uneia din cele două Camere (cum este cazul guvernului britanic), fie pentru că, odată desemnat, premierul trebuie să supună aprobării parlamentului lista întregului guvern (de exemplu, în Irlanda, Israel), fie pentru că, în anumite circumstanțe, una din Camere, de regulă Senatul, desemnează șeful executivului și totdeauna trebuie să-și dea acordul la numirea unora dintre funcționarii publici (de exemplu, în S.U.A.);

3°. *Funcția de control asupra Executivului,* atât prin instituționalizarea responsabilității ministeriale, cât și prin alte mijloace, precum: votul de neîncredere[3] ori moțiunea de cenzură la programul guvernului sau la o inițiativă a acestuia, constituirea unor comisii de anchetă, interpelarea membrilor Cabinetului ș.a.

4°. *Funcția deliberativă,* constând în adoptarea unor măsuri, inclusiv legislative, în cele mai importante domenii ale vieții economice și sociale.

Asupra funcției de control și a celei deliberative vom stărui mai pe larg.

---

[1] A se vedea, de asemenea, *B. Jeanneau*, op. cit., p. 111-113. Într-o opinie, Parlamentul are următoarele funcții: a) funcția legislativă (legiferarea); b) funcția de stabilire a direcțiilor principale ale activității social-economice, culturale, statale și juridice; c) funcția de alegere, formare, avizarea formării, numirea sau revocarea unor autorități statale: d) funcția de control; e) funcția de conducere în politica externă; f) funcția de organizare internă. (*I. Muraru*, op. cit., p. 360; *M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 134.)

[2] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 1 13.

[3] Constituția Franței nu prevede votul obligatoriu de încredere la învestirea primului ministru, ceea ce a și determinat, în ultimii 30 de ani, ca aproximativ jumătate dintre guvernele Franței să fie numite de Președinte, fără asentimentul Parlamentului.

Secțiunea a 2-a
Funcția de control și funcția deliberativă

85. Funcția de control asupra activității executive. 86. Funcția deliberativă a parlamentului

85. Funcția de control asupra activității executive. Într-un sistem echilibrat al distribuirii atribuțiilor de putere, Executivul nu este «subordonat» față de Legislativ.[1] Dar aceasta nu exclude controlul. Modalitățile controlului sunt diverse, așa încât le descriem, sumar, doar pe acelea care pot fi considerate tipice:

• Legile constituționale sau practicile cutumiare au consacrat, în unele țări, sistemul *rapoartelor* sau *informărilor* periodice din partea Executivului în fața parlamentului,[2] atât acolo unde principiul responsabilității politice guvernamentale nu este formal prevăzut,[3] cât și – mai ales – acolo unde această responsabilitate este prevăzută.[4] Aceste rapoarte, informări sau mesaje sunt, de regulă, urmate de o dezbatere generală și ele sunt finalizate printr-o moțiune, aprobativă sau negativă;

• La inițiativa parlamentului sau a guvernului însuși sunt organizate *dezbateri* de politică generală sau specială, urmate, după caz, de un vot de încredere din partea parlamentului, de o moțiune de cenzură sau de un vot de neîncredere în guvern (ceea ce, de regulă, atrage demisia acestuia).[5] Cu prilejul unor asemenea dezbateri, parlamentul face sugestii sau recomandări guvernului, care, fără a fi veritabile injoncțiuni, determină opțiunile lui politice sau legislative în problema dezbătută;

• Uneori, guvernul solicită *aprobarea parlamentară* în legătură cu o inițiativă a sa sau referitor la o declarație de politică generală ori cu privire la o problemă determinată;

• Adeseori se prevede formal necesitatea *autorizării* guvernului pentru unele dintre deciziile lui (de exemplu, pentru declararea stării de urgență sau de necesitate și emiterea de către Executiv a unor decizii în asemenea situații, în cazul delegării legislative, pentru declararea stării de război, pentru ratificarea unor tratate internaționale etc.);

---

[1] Exceptând țările socialiste, unde, și ca expresie formală a unui «regim de adunare» – în care, zice-se, toate puterile izvorăsc de la reprezentanța națională și sunt exercitate în numele său – Guvernul sau un membru al acestuia putea fi – sau poate fi – demis, exprimând astfel o prerogativă corelativă dreptului de a numi guvernul (la «propunerea» bineînțeles a organelor superioare de conducere ale partidului).

[2] Uneori, denumirea acestor «rapoarte» sau «informări» este eufemistică («mesaj privitor la starea națiunii») sau ceremonioasă («mesajul» sau «discursul tronului»).

[3] De exemplu, în S.U.A. sau Elveția.

[4] De exemplu, în Finlanda sau Suedia.

[5] În sensul păstrării echilibrului între puteri, Guvernul poate, într-o asemenea situație, să provoace disoluția Adunării și să ceară organizarea de alegeri anticipate, supunându-se deci, împreună cu parlamentul, arbitrajul popular.

• Deschiderea procedurii *impeachment-ului,*[1] constând în punerea sub acuzare a unui membru al guvernului,[2] a primului ministru[3] sau a şefului statului;[4]

• *Interpelările* adresate guvernului sau unuia dintre membrii săi constituie o procedură tip de informare şi control în sistemele parlamentare clasice.[5] Acestea sunt, de fapt, explicaţii cerute de către parlamentari şefului guvernului sau unui ministru în legătură cu o anumită situaţie sau atitudine, urmate totdeauna de o dezbatere asupra opţiunilor sau activităţii Executivului şi, dacă este cazul, de o sancţiune politică;[6]

• *Întrebările* adresate unui ministru sunt şi ele procedee obişnuite de informare şi control din partea parlamentarilor, neurmate însă de o dezbatere şi de o sancţiune politică din partea parlamentului, ca în cazul interpelărilor. În funcţie de răspunsul primit la întrebare, este posibil ca aceasta să se transforme într-o interpelare, cu cele două consecinţe pe care ea le implică;

---

[1] Responsabilitatea politică a Guvernului în faţa Parlamentului – având ca sursă procedura *impeachement-ului,* practicată în Anglia din secolul al XVI-lea – poate fi, într-adevăr, considerată ca fiind o trăsătură a evoluţiei constituţionalismului, „ea dând un sens particular dezvoltării regimului parlamentar". (În acest sens, *Fl.B. Vasilescu*, Consideraţii privind controlul parlamentar în dreptul comparat, în S.D.R, nr. 1-2/1996, p. 20 şi urm.). Numai că, în unele ţări, aceasta a determinat «un adevărat carusel al guvernelor» (de exemplu, în cea de-a III-a şi a IV-a Republică franceză, media de «existenţă» a unui guvern a fost de numai 7 luni, în Italia, din 1947 şi până acum, s-au schimbat peste 55 de guverne), iar în alte ţări, chiar cu guverne mai «longevive», moţiunea de cenzură a devenit un exerciţiu *ab irato* inutil şi, poate, uneori, demagogic. În regimurile prezidenţiale nu se admite punerea directă în discuţie a prerogativelor şi responsabilităţii miniştrilor, aceştia depinzând de şeful executivului, care este totodată şeful cabinetului guvernamental şi şeful statului (în S.U.A., Argentina, Brazilia, Filipine, Camerun, Tunisia etc.).

[2] Uneori, aceasta se poate face numai de „Camera de Jos" (în Australia, Austria, Canada, Franţa, India, Irlanda, Japonia, Turcia etc.); alteori, numai de către „Camera de Sus" (în Belgia, Italia, Norvegia, Suedia etc.).

[3] De exemplu, în Anglia, în 1742, prim-ministrul a fost obligat să se retragă.

[4] În S.U.A. procedura *impeachment*-ului a fost deschisă o singură dată. (La 5 august 1867 faţă de Andrew Johnson, întrucât a încălcat «Tenure of Office Act», numind în funcţie un ministru de război fără acordul Senatului. Dar, în Senat, a lipsit un singur vot pentru declararea preşedintelui ca vinovat. De altfel, în 1926, Curtea Supremă a decis că preşedintele are dreptul de a revoca un funcţionar al puterii executive şi de a numi un altul în locul acestuia, chiar dacă la numirea celui revocat a fost necesară aprobarea Senatului. În felul acesta. «Tenure of Office Act» a fost îngropat.)

[5] Această procedură nu este totuşi cunoscută în sistemul britanic. Ea este însă practicată în Franţa, Belgia, Australia, Danemarca, Grecia, Norvegia etc.

[6] În considerarea unor asemenea consecinţe, în unele state sunt stipulate condiţii speciale pentru a preveni exercitarea abuzivă a dreptului la interpelare. (De exemplu, în Turcia se organizează o dezbatere prealabilă în parlament asupra problemei care urmează să facă obiectul interpelării, în Finlanda interpelarea trebuie susţinută de cel puţin 20 de deputaţi, în Suedia guvernul transmite parlamentului un răspuns scris pentru a preîntâmpina dezbaterea).

• Angajarea *responsabilității politice a guvernului,* fie la inițiativa guvernului însuși, fie la inițiativa parlamentului (de regulă a opoziției parlamentare), cu prilejul expunerii unui program sau declarații, al votării unui text sau chiar independent de asemenea împrejurări. Totdeauna va interveni, după caz, un scrutin de învestitură sau o moțiune de cenzură, adică confirmarea sau infirmarea guvernului de către parlament. Atunci când inițiativa unei asemenea proceduri aparține guvernului, acesta urmărește obținerea unui scrutin de învestitură, consolidarea deci a poziției sale.

Interesant de remarcat că, uneori, parlamentul însuși funcționează ca organ de jurisdicție, angajând răspunderea civilă sau penală, după caz, față de membrii puterii executive care, în exercițiul atribuțiilor lor, au săvârșit fapte contrare intereselor generale. (Astfel se procedează în Brazilia, India, S.U.A., Italia, Filipine, Mexic, Argentina). Alteori, parlamentul își constituie un tribunal extraordinar. (De exemplu, în Franța, pentru eventuala judecare a Președintelui Republicii s-ar forma, dintre membrii Camerei, o Înaltă Curte de Justiție).

86. Funcția deliberativă a parlamentului se realizează, în principal sau de regulă, prin exercitarea prerogativelor lui legislative.

Procedura legislativă implică mai multe etape:

1°. *Inițiativa legislativă,* semnificând dreptul unor subiecte determinate de a propune proiecte de legi parlamentului, drept căruia îi corespunde obligația din partea parlamentului de a le lua în dezbatere și de a se pronunța asupra lor. De regulă, inițiativa legislativă aparține: *guvernului,* indiferent dacă membrii acestuia sunt sau nu membri ai parlamentului; înseși *Camerelor parlamentului,*[1] *comisiilor parlamentului,* tuturor acestora sau numai unora dintre ele,[2] ori numai în anumite materii legislative,[3] *membrilor parlamentului* – fie individual, fie colectiv – sau individual, dar cu condiția sprijinirii inițiativei de către un număr determinat de parlamentari; *altor subiecte*;[4]

2°. *Întocmirea unui raport* sau *aviz* asupra proiectului de lege, de către una sau mai multe comisii ale parlamentului, uneori înaintea oricărei dezbateri în parlament,[5] alteori după prima lectură a proiectului în parlament[6] sau după o a doua lectură a acestuia,[7]

---

[1] Dar, uneori, fie una din Camere nu are dreptul de inițiativă (de exemplu, *Lating-ul* norvegian), fie ea are drept de inițiativă numai în anumite materii (de exemplu, «Camera de Jos» în Anglia, Austria, Canada, Argentina, Brazilia, India etc.), fie acest drept este recunoscut doar atunci când sunt îndeplinite anumite condiții speciale (de exemplu, în Austria).

[2] De exemplu, în Finlanda și Suedia.

[3] Bunăoară, în Israel.

[4] În 82 de țări inițiativa aparține parlamentarilor, individual sau grupați (cel puțin 8 în Austria sau 10 în Japonia ș.a.m.d.); în 65 de țări guvernului; în 29 șefului statului; în 15 comisiilor permanente; în 9 regiunilor sau statelor federate; în 8 organelor judecătorești; în alte 8 țări organizațiilor politice etc.

[5] În Belgia, Spania, Franța, Italia, Norvegia etc.

[6] În Danemarca, Islanda, Israel etc.

[7] În Marea Britanie, Australia, Canada, India, Irlanda, Noua Zeelandă, Sierra Leone etc.

adică atunci când se definesc şi liniile generale ale proiectului.[1] Sintetizând, cât priveşte prerogativele comisiei sesizate cu examinarea proiectului de lege, pot fi conturate două «modele»: cel britanic, unde comisia este limitată la sugerarea unor chestiuni, fără să modifice însă liniile generale ale proiectului; cel american, unde poate da proiectului de lege un cu totul alt conţinut decât cel iniţial, destinul proiectului depinzând de voinţa comisiei;[2]

3°. *Dezbaterea* proiectului de lege în fiecare dintre Camerele parlamentului – o dezbatere generală, urmată de dezbaterea pe articole sau, dacă Adunarea hotărăşte astfel, dezbaterea directă pe articole a proiectului de lege ori numai dezbaterea lui generală.[3] Dezbaterea poate fi organizată, după caz, prin una, două sau trei lecturi ale proiectului;[4]

4°. *Votarea* este faptul care permite degajarea unei majorităţi a cărei voinţă, în virtutea regulilor democratice, anulează opinia minorităţii şi se impune tuturor. Deliberarea şi obiectivarea acesteia trebuie să fie nu numai ceremonială, dar şi clară, sustrasă erorilor şi deformărilor.

Abstracţie făcând de unele procedee de votare inedite, mai vechi sau mai noi,[5] votul este *deschis* sau *secret.* Votul deschis se exprimă oral,[6] prin ridicarea mâinii[7] sau

---

[1] Un procedeu mixt este întrebuinţat în Austria, proiectul putând fi discutat mai întâi în comisia specializată ori, dimpotrivă, într-o primă lectură, mai întâi în Consiliul Naţional.

[2] În sistemul italian, comisia sesizată poate solicita parlamentului, în anumite circumstanţe, «procedura fără dezbateri», trecându-se direct la votarea proiectului.

[3] În cadrul dezbaterilor, parlamentarii pot formula amendamente. Amendamentul este o propunere de modificare a unui text supus deliberării Adunării. El este considerat un «corolar» al dreptului de iniţiativă legislativă, astfel cum l-a calificat şi Consiliul Constituţional francez. (Dreptul la amendament nu este consacrat în primele constituţii franceze, deşi, paradoxal, el a fost consacrat de art. 46 al Cartei constituţionale din 4 iunie 1814. Articolul 44 al Constituţiei din 1958 recunoaşte dreptul de amendament şi guvernului, respectiv miniştrilor. Cât priveşte propriile proiecte, guvernul poate propune modificarea acestora prin aşa-zisa «lettre rectificative».)

[4] În Belgia, Franţa, Italia, Elveţia, Brazilia, Japonia etc. numai după o singură lectură, ascultându-se iniţiatorul proiectului şi raportul comisiei sau prezentându-se avizul acesteia, atunci când comisia nu şi-a desemnat un raportor; în Grecia, Turcia, Iran etc. după o a doua lectură (prima fiind urmată de o dezbatere generală asupra proiectului, iar cea de-a doua de examinarea detaliată a dispoziţiilor lui). Notăm ca procedeu de excepţie şi sistemul a trei lecturi (în Marea Britanie, Finlanda, Danemarca, Islanda, Israel etc.). Sintetizând, din 83 de ţări, în 31 dintre acestea se practică o singură lectură, în 18 două lecturi, iar în 35 de ţări 3 lecturi).

[5] De exemplu, în Camera Comunelor a parlamentului englez, aşezarea în dreapta sălii semnifică vot «pentru», iar aşezarea în stânga vot «împotrivă»; sau votul mecanic ori electronic, practicat în 15 state (Argentina, Suedia, Franţa, Belgia şi în alte ţări); ori chiar votul prin aplauze sau aclamaţii, practicat în două state.

[6] În Anglia, Australia, S.U.A., India şi în alte 33 de ţări.

[7] În Franţa, Italia, Argentina şi în alte 40 de ţări.

prin ridicarea în picioare.[1] Votul secret se practică de obicei cu buletine sau cu bile. Votul este direct, personal. Numai cu totul izolat se permite votul prin procură sau prin delegare. Majoritatea cerută pentru valabilitatea deciziei poate fi, după caz, simplă, absolută sau calificată (de exemplu, pentru adoptarea sau modificarea constituției);[2]

5°. *Acordul Camerelor* asupra proiectului de lege, atunci când parlamentul este bicameral. Dacă cele două Camere se află «pe picior de egalitate», dezacordul intervenit între ele asupra aceluiași text trebuie conciliat, stabilindu-se în acest sens o procedură specială;[3]

6°. *Promulgarea legii*[4] și publicarea[5] ei sunt analizate ca formalități destinate să confere legii un caracter autentic și să o facă executorie.

În unele țări, suveranitatea puterii legislative este opusă ideii de promulgare a legii din partea unui alt organ decât parlamentul însuși. Totuși, în majoritatea sistemelor parlamentare, promulgarea legilor este instituită și ea este atribuită șefului statului. Uneori promulgarea este obligatorie, șeful puterii executive neputând face ineficientă o lege adoptată de parlament.[6] În asemenea situații, promulgarea nu conferă legii un caracter executoriu, ci numai autenticitate. Alteori însă, șeful Executivului poate cere Adunărilor, cu prilejul transmiterii unei legi spre promulgare, o nouă deliberare asupra ei;[7] în fine, în unele sisteme constituționale este consacrat «dreptul de veto» – un

---

[1] În Austria, Belgia, Suedia, Spania, Grecia, Norvegia etc.

[2] Cvorumul necesar pentru adoptarea deciziilor este de două treimi în 4 țări, jumătate plus unul în 48 de țări, o treime în 11 țări, o pătrime în 6 țări, dar există și două țări care n-au înscris cerința unui anume cvorum. (A se vedea, Les Parlements dans le Monde, cit. supra I, Anexa 15, p. 562-629.)

[3] De exemplu, reunirea celor două Camere în ședință comună și deliberarea împreună (în Islanda, Norvegia, India), transmiterea repetată a proiectului de la o Cameră la alta, uneori împreună cu un mesaj asupra punctelor divergente (în Marea Britanie, Australia, Canada, Irlanda), constituirea unor comisii mixte de «mediere», «conciliere» sau de «conferință» (de exemplu, în Suedia), votul decisiv al «Camerei de Jos» (în Austria, Franța, R.F.G.) sau votul decisiv al «Camerei de Sus» (de exemplu, în Olanda, unde «Prima Cameră» nu dispune nici de dreptul de inițiativă legislativă, nici de dreptul de amendament, «A doua Cameră» impunându-i-se totdeauna). Idem, Anexa 30, p. 1014-1043. În România, urmare a revizuirii Constituției, prin art. 75, s-a instituit un sistem prin care una dintre Camere, dezbătând și votând proiectul sau propunerea legislativă în «a doua lectură», decide definitiv.

[4] În sistemele monarhice, promulgarea îmbracă forma «sancțiunii regale». Sensul termenului «promulgare» ar putea fi deviat, întrucât, etimologic, promulgare semnifică aducerea la cunoștință publică, deci publicare. În limbajul juridic însă, actul de promulgare este acela prin care șeful statului atestă existența legii adoptate de autoritatea legiuitoare, dar nu și constituționalitatea ei.

[5] «Publicarea», spre deosebire de «notificare», este impersonală. Ea nu trebuie confundată nici cu «publicitatea» – principiu al unor proceduri jurisdicționale sau condiție de opozabilitate a unor acte juridice, de valabilitate ori de probațiune a acestora, după caz.

[6] De exemplu, în Austria, Islanda, Israel.

[7] Astfel se procedează, bunăoară, în Franța, Italia, India, Turcia.

veritabil drept de intervenţie în procesul elaborării legii. El este un drept caracteristic regimurilor prezidenţiale şi rezultă dintr-un dublu principiu: separarea puterilor şi egalitatea lor. Acest drept de veto are un efect suspensiv,[1] în sensul că legea nu va intra în vigoare până când Camera căreia i s-a trimis legea adoptată nu va delibera a doua oară asupra acesteia, cu o majoritate de două treimi, iar cealaltă Cameră nu o va reconfirma cu aceeaşi majoritate.[2] Principial deci dreptul de veto nu constituie un obstacol insurmontabil în faţa voinţei legiuitorului.

[1] În unele ţări (precum în Spania), refuzul sancţionării legii face ca proiectul adoptat să fie nul şi neavenit. În unele ţări (de pildă, în Islanda), atunci când preşedintele refuză promulgarea legii, poporul este acela care arbitrează diferendul, pe calea unui referendum.

[2] Aşa se procedează, de exemplu, în S.U.A., Brazilia, Egipt, Filipine. (Pentru alte exemplificări, Les Parlements dans le Monde, cit. supra II, Anexa 32, Anexa 32, p. 1066-1105.)

UAIC IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul IV
Teoria constituției

Capitolul I
Constituția în sistemul juridic normativ

Secțiunea 1
Noțiunea de constituție

87. Constituționalismul. 88. Criteriile de definire a constituției

87. Constituționalismul. Mișcarea care poartă acest nume a apărut în «Secolul Luminilor»,[1] propunându-și să substituie *cutumelor* existente – vagi, imprecise și care lasă o foarte largă posibilitate de acțiune discreționară – *constituțiile scrise*. Într-adevăr, constituțiile, prin ele însele – într-un stat de drept, care presupune, între altele, respectarea legalității și a ordinii de drept, protecția individului și a cetățeanului în raporturile lui cu puterea, desfășurarea întregii activități statale pe baza și în limitele stricte ale legii, supremația constituției în arhitectura sistemului juridic normativ – sunt sau pot fi un obstacol în calea arbitrarului, dacă ele exprimă voința generală, iar respectul față de ele devine o «religie» a fiecăruia.

Noțiunea clasică de constituție își are sorgintea în doctrinele contractului social, constituția nefiind altceva decât o formă originală de pact social. Istoricește, constituționalismul reprezintă ofensiva având ca scop instaurarea separației puterilor – a funcțiilor fundamentale ale statului –, potrivit cu cele consemnate în «contractul social», pentru ocrotirea libertății individului – această «cheie în registrul democratic».

Potrivit cu preceptele constituționalismului, constituția trebuie să fie un document scris. Suedia este aceea care, în 1720, a inițiat mișcarea având ca scop, între altele, adoptarea de constituții scrise. «Scrierea» constituțiilor a devenit o «veritabilă modă»,[2] începând cu exemplul american din 1787 și cu cel francez din 1791.

---

[1] Ca trăsături principale, care caracterizează nașterea și dezvoltarea constituționalismului european, în plan doctrinar și legislativ au fost considerate, cronologic: principiul separației puterilor în stat; proclamarea, promovarea, apărarea și garantarea drepturilor fundamentale, inalienabile ale omului; definirea și asimilarea noțiunii de stat de drept; apariția și dezvoltarea modelului european de control al constituționalității legilor. (*Fl.B. Vasilescu*, Constituționalitate și constituționalism, Ed. Național, București, 1998, p. 16 și urm.)

[2] *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 34.

Doctrina constituţionalismului este exemplar rezumată în preambulul Declaraţiei drepturilor omului şi cetăţeanului,[1] iar obiectivele ei sunt clare şi precise: fixarea într-un document scris a normelor care trebuie să fie înzestrate cu stabilitate şi superioritate.[2]

În unele ţări, stabilitatea s-a dobândit într-un proces lent, dar constant;[3] în altele, ea s-a instaurat brusc şi violent, adesea în lupta pentru dobândirea independenţei naţionale.[4] Instabilitatea constituţională a fost însă, multă vreme, caracteristica unora dintre regimurile politice.[5]

Superioritatea normelor constituţionale nu este, în toate ţările, asigurată în acelaşi mod, unele dintre acestea practicând sistemul legilor organice[6] sau speciale,[7] altele nerealizând încă o codificare a normelor constituţionale.[8]

În orice caz, «vârsta constituţiilor»[9] se reflectă nu numai în modul lor de sistematizare,[10] dar şi în maniera de a-şi asigura stabilitatea şi superioritatea.[11] Constituţionalismul modern apare odată cu controlul de constituţionalitate.[12]

---

[1] *„Afin que les actes du pouvoir législatif et ceux du pouvoir exécutif, pouvant être à chaque instant composés avec le but de toute institution politique, en soient plus respectés; afin que les réclamations des citoyens, fondées désormais sur des principes simples et incontestable, tournent toujours au maintien de la Constitution et au bonheur de tous".*

[2] Pe larg, a se vedea *C. Grewe, H.R. Fabri*, op. cit., p. 34 şi urm.

[3] De exemplu, în Suedia şi în Elveţia.

[4] De exemplu, Norvegia, Islanda, Irlanda.

[5] Bunăoară, în Portugalia 7 constituţii, în Franţa 11 constituţii, începând din 1789, în Grecia 11 constituţii, de la dobândirea independenţei, în Spania, de asemenea, 11 constituţii etc.

[6] În Franţa, Italia, Spania, Portugalia etc.

[7] De exemplu, în Belgia.

[8] Exemplul tipic îl poate constitui Austria. Există un text constituţional principal, cel din 1920, în versiunile lui din 1929, dar şi o multitudine de alte acte interne sau internaţionale care au statutul de norme constituţionale; peste 260 de asemenea acte, începând cu legea fundamentală a statului din 1867 relativ la drepturile fundamentale. Articolul 44 al Legii constituţionale federale austriece se referă la «legi constituţionale» şi «dispoziţii constituţionale» cuprinse în simple legi.

[9] Sub acest aspect, ar putea fi constituite patru grupe de state: a) State cu cele mai vechi constituţii, adoptate înainte de secolul XX (în Anglia, *Bill of Rights* din 1689, Constituţia americană din 1787, Constituţia Norvegiei din 1814, Constituţia Belgiei din 1831, a Luxembourgului din 1868, a Elveţiei din 1874); b) State care şi-au adoptat constituţiile în prima jumătate a secolului XX (Finlanda în 1919, Austria în 1920, Irlanda în 1937, Islanda în 1944, Italia în 1947, Germania în 1949, Danemarca în 1953, Franţa în 1958); c) State cu constituţii adoptate în jurul anilor '70 – '80 (Suedia în 1974, Grecia în 1975, Portugalia în 1976, Spania în 1978, Ţările de Jos în 1983); d) Constituţiile noilor democraţii din fostele ţări comuniste (Constituţia României, Constituţia Bulgariei etc.).

[10] Bunăoară, constituţii scurte în Norvegia, Belgia, Luxembourg, Danemarca, Italia, Franţa. (Napoleon a spus că cea mai bună constituţie este «o constituţie scurtă şi obscură».) Constituţiile mai recente sau relativ recente consacră titluri ample drepturilor şi libertăţilor fundamentale (de exemplu Constituţia Spaniei, Constituţia României).

[11] Nu numai prin proceduri relativ rigide de revizuire, dar şi prin instituţionalizarea unei autorităţi speciale de control al constituţionalităţii legilor.

[12] *L. Favoreu* ş.a., Droit constitutionnel, 4e ed., cit. supra nr. 115.

88. Criteriile de definire a constituției. Aserțiunea aproape sentențioasă că «orice stat are necesarmente o constituție»[1] este un adevăr ce se sprijină pe el însuși. Într-adevăr, existența statului implică, indeniabil, cerința existenței constituției, ea simbolizând tocmai «instituționalizarea puterii într-un cadru etatic».[2]

Constituția este așezământul *politic* și *juridic* fundamental al unui stat. Ea se situează inevitabil la joncțiunea dreptului cu politica și nu poate – se pare – înlătura ambiguitatea raporturilor întreținute de aceste două universuri de discurs. Rezultă, logic, dar și istoric, două concepții asupra constituției, relativ independente: *concepția politică* sau sociologico-politică și *concepția juridică*. Fiecare dintre acestea o explică și o întregește pe cealaltă[3].

Semnificația constituției ca document *politic* fundamental este demonstrabilă și sub următoarele aspecte: constituția este o retrospectivă și o perspectivă – ea realizează sinteza proceselor definitorii din istoria societății respective până la nivelul de civilizație și de democrație la care ea a ajuns și, totodată, exprimă un proiect consonant cu aspirațiile majore ale colectivității constituite în stat; atât ca sinteză, cât și ca proiect, constituția exprimă o filosofie și o ideologie, caracteristice colectivității umane constituită în respectivul stat; constituția consacră o anumită formă de organizare politică a societății; ea consacră și garantează drepturile și libertățile fundamentale – unele dintre acestea ca atribute inerente ființei umane – și, de asemenea, limitele puterii constituite în stat, ca garanții ale acestor drepturi și libertăți; constituția nu se mărginește să stabilească modul de exercitare a puterii, ci și principiile esențiale care guvernează societatea, exprimând – iarăși – o anumită concepție asupra relațiilor sociale.

Acreditarea unei concepții politice asupra constituției se va dovedi utilă nu numai pentru înțelegerea apariției «constituțiilor cutumiare», dar și pentru sesizarea discrepanței care, adeseori, există între, să zicem așa, «domeniul faptelor» și «domeniul preceptelor scrise». Foarte adesea, „regulile constituționale sunt un lucru, iar practica politică un altul, care poate fi foarte diferit de primul".[4] Realitatea nu este totdeauna consonantă cu optimismul pe care, eventual, îl degajă constituția. Principiile teoretice, abstracte asupra prezentului și viitorului sunt, uneori, amăgitoare și înșelătoare. Mai important va fi deci pentru a cunoaște viața unui popor să-i studiem formele lui de exprimare, de obiectivare a intențiilor, dorințelor și convingerilor sale, decât să-i tălmăcim constituția, adeseori un monument juridic rece, neutru, stingher sau chiar inutil. Sub semnul celei mai elegante și echilibrate constituții[5] se poate naște cea mai odioasă dictatură; căci,

---

[1] *G. Burdeau*, Traité de science politique, L.G.D.J., 2e éd., 1969, t. IV, p. 16: Idem, Droit constitutionnel et institutions politiques, cit. supra p. 55.

[2] *L. Baguenard*, La Constitution, în Droit public, I^er^, cit. supra p. 29.

[3] „Obligația constituțională este o simplă obligație politică, care, în considerarea formei scrise, dobândește forma unei obligații juridice". (*J. Baguenard*, op. cit., p. 29).

[4] *P. Pactet*, op. cit., 9^e^ ed., 1989, p. 66.

[5] „Foarte adesea – spunea *G. Burdeau* – constituția scrisă este opera teoreticienilor, preocupați mai mult de eleganța și de echilibrul juridic al mecanismului pe care ei îl construiesc decât de eficacitatea lui practică" (op. cit., p. 59).

chiar dacă constituția se vrea să fie o barieră în fața arbitrarului puterii, ea rămâne totuși doar o «barieră de hârtie».

Dacă așezământul fundamental – Constituția – este, prin conținutul și supremația ei, factorul structurant al întregului sistem juridic normativ, definirea ei constituie premisa majoră a însuși procesului de structurare în accepțiune *juridică*. Constituția este actul prin care se determină statutul puterii, ansamblul regulilor juridice prin care sunt fixate modalitățile de încredințare a puterii și de exercitare a ei.

Concepția juridică asupra constituției se poate exprima în două sensuri diferite: în *sens material* și în *sens formal.*

În *sens material,* constituția cuprinde ansamblul regulilor de drept, indiferent de natura și de forma lor, având ca obiect constituirea, competența, funcționarea și raporturile principalelor organe de stat, între ele sau dintre ele și cetățeni. Este o definiție a constituției raportată la «materia» ei, la obiectul sau la conținutul acesteia. În acest sens, ar face parte din «corpul» constituției nu numai regulile constituționale propriu-zise, dar și regulile cuprinse în legi ordinare și acte normative emanând de la puterea executivă,[1] căci, ceea ce are preeminență este obiectul reglementării, iar nu sorgintea acesteia și forma pe care ea o îmbracă.[2] Definiția «materială» implică însă cel puțin trei inconveniente:[3] este o definiție «subiectivă», prin selecția «materiei» constituționale, a ceea ce ar urma să se cuprindă în lista acestor materii susceptibile de reglementare prin constituție, dificultate evocată adeseori prin inevitabila întrebare – este aceasta de domeniul constituției sau al unei legi organice ori chiar ordinare?; este o definiție «circulară», întrucât, mai întâi, trebuie să se determine ce aparține unei constituții; este o definiție, uneori, «juridic insesizabilă», dacă instituțiile sau categoriile considerate inerente constituției nu sunt ele însele suficient determinate.

În *sens formal* sau organic, constituția este ansamblul regulilor de drept, indiferent de obiectul lor,[4] elaborate în scris și sistematic, deci într-o formă distinctă, de către un organ de stat anume constituit în acest scop (adunarea constituantă) și urmând o procedură specifică (adoptarea textului în adunarea constituantei cu o majoritate calificată, de două treimi din numărul total al membrilor adunării, sau printr-un referendum).[5]

---

[1] *Ph. Parini*, op. cit., p. 21.

[2] De exemplu, modul de scrutin, stabilit printr-o lege ordinară, în sens formal nu face parte din constituție, dar, în sens material, va fi indiscutabil o componentă a constituției. Tot astfel, adică diferențiat, ar urma să fie apreciat statutul partidelor politice sau sistemul drepturilor și al libertăților fundamentale.

[3] *L. Favoreu* ș.a., op. cit., p. 99.

[4] Unele «reguli constituționale» sunt epatante (de exemplu, amendamentul XVIII, din 1918, la Constituția S.U.A. privitor la prohibiția băuturilor spirtoase, abrogat de altfel prin amendamentul XXI, din 1933, sau art. 25 bis al Constituției helvetice cu privire la regulile de tăiere a bovinelor).

[5] Cu excepția doar a statului Noua Zeelandă, unde procedura de adoptare sau de modificare a constituției este identică cu cea a legilor ordinare, în toate celelalte state această procedură diferă. De regulă, se face distincție între «puterea constituantă» și «puterea constituită»,

Aceste elemente de ordin formal conferă constituției «rigiditate», care poate fi tradusă prin stabilitate[1]. Acest mod de a defini pornește de la ideea, indubitabil corectă, că fiecare «procedură» specifică definește o «formă juridică» sau o categorie normativă.[2] Altfel spus, diferențierea procedurilor implică diferențierea categoriilor de acte normative (de exemplu, legi constituționale, legi organice, legi ordinare; hotărâri, ordonanțe, ordonanțe de urgență). Indubitabil, criteriul formal de definire este imposibil de ignorat, pe baza lui asigurându-se ierarhia normelor și, implicit, controlul de legalitate și de constituționalitate. Cel puțin trei observații ar fi însă de făcut: esențială într-o ordine constituțională nu este atât păstrarea formelor, cât mai ales consolidarea *status quo-lui* material; în majoritatea cazurilor, forma sau procedura vizează demersul de revizuire a constituției, nu conținutul ei; identificarea unei proceduri determinate implică, mai întâi și logic, denominarea formei, definirea deci a constituției.

Credem de asemenea că ambele maniere de definire a constituției sunt susceptibile de cel puțin următoarele rezerve: a) Atât criteriul material, cât și cel formal implică ruptura artificială dintre conținutul și forma fenomenului constituțional, conducând la definiții unilaterale, exclusiviste și virtual deformatoare; b) Dacă criteriul material admite, în principiu, posibilitatea existenței unor «norme constituționale cutumiare» sau chiar a unor «constituții cutumiare», criteriul formal exclude, în principiu, această posibilitate.

Cumulând însă cele două criterii, constituția poate fi definită ca fiind *actul juridic normativ suprem, cuprinzând normele care au ca obiect de reglementare imtituționalizarea și exercitarea puterii, norme adoptate în cadrul unei proceduri specifice.*[3]

---

numai prima având dreptul să adopte sau să modifice constituția. Acestei prime exigențe i se asociază, uneori, o a doua: organizarea unui referendum, înainte sau după ce «Camerele de revizuire» sau pur și simplu parlamentul s-a pronunțat asupra proiectului de constituție ori, după caz, asupra amendamentelor. Se cere, apoi, un anumit cvorum, de obicei majoritatea calificată, pentru ca proiectul sau amendamentul să poată fi primit, la care se adaugă, uneori, o procedură specială de lectură și dezbatere asupra amendamentelor. În câteva state, parlamentul singur nu are căderea să se pronunțe asupra amendamentelor, ci trebuie să consulte și alte organisme. În fine, există și state în care procedura diferă, în raport cu natura problemei ce face obiectul amendamentului.

[1] Pentru mai multă siguranță în privința stabilității, în Constituția americană s-a prevăzut că ea nu poate fi amendată în primii 20 de ani de la adoptare; Constituția franceză precizează că nu poate face obiectul revizuirii ei forma de guvernământ și integritatea teritoriului, iar Constituția italiană interzice, de asemenea, revizuirea, dacă aceasta privește forma republicană de guvernământ. Exemplele ar putea continua, în primul rând prin evocarea dispozițiilor art. 152 alin. (1)-(2) din Constituția României.

[2] *L. Favoreu* ș.a., op. cit., p. 102.

[3] Cumularea criteriului material cu cel formal ar apărea – în opinia lui T. Drăganu – mai puțin justificată dacă se are în vedere faptul că se recunoaște astăzi, în unele țări, normelor de drept internațional o forță juridică superioară legilor ordinare, iar cutuma este plasată printre izvoarele dreptului constituțional. (Drept constituțional și instituții politice, cit. supra I, p. 15.) Numai că normele dreptului internațional nu fac parte din «constituția statului», ci, pe baza constituției și în urma ratificării lor prin legea statului, fac parte din «dreptul intern». Dacă, cum spune art. 11 alin. (3) din Constituția României, „un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde

Esența constituției și valorile ei nu pot fi însă exprimate în plenitudine numai de pe platforma «concepției juridice». Trebuie, mai ales, să se pună accent pe acele valori ale constituției care «întemeiază», «fundamentează», «legitimează» respectul față de constituție și sancționarea acesteia, decât pe cele care «explică» un adevăr axiomatic: supremația constituției.

Demersul având ca obiect conotația termenului «constituție»[1] trebuie să realizeze conjuncția între trei dimensiuni esențiale, toate implicând controlul de constituționalitate: constituția ca act al guvernaților; constituția ca act dinamic; constituția ca act al societății.[2]

• Constituția este actul prin care cetățenii definesc formele de exercitare a puterii. În condițiile actuale însă, sub semnul unei asemenea posibile definiții, nu trebuie să se înțeleagă doar modalitatea de separare a puterilor[3] cea mai favorabilă libertății politice a cetățenilor – aspect deloc neglijabil –, ci în primul rând faptul că legea fundamentală se impune ca o Cartă a libertăților[4] de care cetățenii se pot prevala prin punerea în operă a unui mecanism de sancționare a guvernanților, a organelor statului care încalcă Carta. Dintr-o asemenea perspectivă, controlul de constituționalitate devine o necesitate indubitabilă.

• Constituția este un act dinamic, deschis și într-un continuu proces de cristalizare. În cadrul unui asemenea proces, justiția constituțională este indeniabilă. Bunăoară, în Constituția României, cât privește exercițiul drepturilor și libertăților, sunt fixate unele limite prin concepte care sunt susceptibile de interpretare diferită sau conjuncturală: «spirit de toleranță» și «respect reciproc» [art. 29 alin. (2)]; «demnitate» [art. 30 alin. (6)]; «viață particulară» [art. 30 alin. (6)]; «principiile statului de drept» [art. 40 alin. (2)]; «pericol» [art. 42 alin. (2) lit. c)]; «utilitate publică» [art. 44 alin. (3)]; «dreaptă

---

dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc *numai după revizuirea Constituției"* (s.n.). Cât privește cutuma constituțională, nici ea nu face parte din «constituția» unui stat, ci îndeplinește numai o funcție interpretativă sau supletivă față de dispozițiile constituționale.

[1] Asupra temei, a se vedea: *P. Avril*, La Constitution, Lazère ou Janus?, în R.D.P. nr. 4/1990; *P. Bastid*, L'Idée de Constitution, Economica, Paris, 1985; *G. Burdeau*, Une survivance: la notation de Constitution, în L'évolution du droit public, Sirey, Paris, 1956; *L. Favoreau*, Le droit constitutionnel, droit de la Constitution et constitution du droit, în R.F.D.C. nr. 1/1990; *G. Friedrich*, La democratie constitutionnel, P.U.F., Paris, 1958; *B. Lacroix*, La fonction symbolique des Constitutions, în Le constitutionalisme d'aujourd'hui, Economica, Paris, 1984; *D. Rousseau*, Une resurrection: la notion de Constitution, în R.D.P. nr. 3/1984; *G. Vedel, P. Delvolve*, La Constitution, base du systeme juridique, în Journées de la societé de legislation comparée, éd. Toubhal, Paris, 1979.

[2] Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 208, 212.

[3] Indiferent de calitatea proprie textului constituțional, din Portugalia în Spania, din Spania în Germania, unitatea puterii de stat se reconstituie grație logicii majorității căreia i s-a atribuit victoria în alegerile legislative. (Idem, p. 209).

[4] Însuși Kelsen, în studiul său din 1928, atrăgea atenția că noțiunea de constituție trebuie înțeleasă în sens larg, mai ales ca un «catalog de drepturi fundamentale ale indivizilor sau de libertăți individuale».

despăgubire» [art. 44 alin. (3)]; «interes general» [art. 44 alin. (4)]; «morală publică» [art. 53 alin. (1)] etc.

Restrângerea vremelnică a exercițiului unor drepturi „trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o" [art. 53 alin. (2)]. Or, respectarea principiului proporționalității,[1)] prin legi sau ordonanțe de restrângere, este o problemă extrem de complexă, care își poate găsi și își găsește uneori rezolvarea în cadrul unui contencios constituțional.

Produs codificat al circumstanțelor politice și al condițiilor sociale existente la momentul scrierii ei, constituția devine cu timpul un sistem de resurse conjuncturale. O constituție – remarca cu subtilitate Georges Vedel – spune ceea ce trebuie făcut, ea nu poate spune ceea ce se va face.

• Constituția este un act al societății, dându-i acesteia «o formă, o structură, o semnificație». Într-un fel sau altul, direct sau indirect, întreaga activitate socială este «constituționalizată», la baza ei aflându-se constituția. Bunăoară art. 1 alin. (3) din Constituția României precizează atributele statului român și consacră unele valori ca fiind „valori supreme ale societății"; art. 4 alin. (1) din Constituție proclamă „unitatea poporului român și solidaritatea cetățenilor săi", ca fundament al statului; art. 6 al legii fundamentale consacră „dreptul la identitate" al persoanelor aparținând minorităților naționale și condițiile de exercitare a acestui drept; art. 8 alin. (1) definește „pluralismul" ca o condiție și o garanție a democrației constituționale; art. 135 alin. (1) califică economia României ca „economie de piață" etc. În fața unor asemenea «principii

---

[1)] Asupra principiului proporționalității, a se vedea mai ales: *X. Philippe*, Le controle de proportionalité dans les jurisprudences constitutionnells et administrative françaises, Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1990, *passim*. La origine, conceptul de «proporționalitate» este exterior dreptului; el evocă ideea de corespondență și echilibru, chiar de armonie. (În acest sens, Grand dictionnaire encyclopedique, Larousse, t. 8, 1984, p. 8510). Apărut ca principiu matematic, principiul proporționalității s-a dezvoltat și ca idee fundamentală în filosofie și drept, primind forme și accepțiuni diferite: «rezonabil», «rațional», «echilibrat», «admisibil», «tolerabil» etc. Limitarea exercițiului unor drepturi răspunde deci unei idei de echilibru, de măsură, de îngrădire admisibilă, rezultată din imperativele vieții sociale și din cele ale ordinii publice. (*Ch. Perelman*, Le raisonnable et le deraisonnable en droit, L.G.D.J. t. 29, Paris, 1984.) În raporturile dintre titularii de drepturi și libertăți, principiul proporționalității poate fi exprimat recurgând la o formulare aforistică: „libertatea unuia se oprește acolo unde începe a celuilalt" (*C. Debbasch, J.M. Pontier*, Introduction à la politique, Precis Dalloz, 2e ed., Paris, 1986, p. 150). Articolul 53 alin. (2) din Constituția României evocă de asemenea principiul proporționalității în contextul general al măsurilor de restrângere a exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți. Jurisprudența Curții Europene a dedus constant din prevederile Convenției principiul proporționalității și i-a făcut aplicare în diferitele ei decizii. [A se vedea: *V. Berger*, Jurisprudența Curții Europene a drepturilor omului. Institutul Român pentru Drepturile Omului, 1997, nr. 201, 803, 834, 886, 982, 991, 1055, 1065, 1147, 1159, 1161 etc.; *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii pe articole, Vol. I, Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, 2005, nr. 262, 263, 316, 324, 386, 387 etc. (La «Indexul alfabetic», termenul «Proporționalitate»)]. Proporționalitatea poate fi considerată numitorul comun al «marjelor de apreciere» recunoscute statelor.

constituționale», care structurează societatea și îi atribuie o anumită fizionomie, justiția constituțională devine sau poate deveni «discursul unificator» al diferitelor elemente ce alcătuiesc corpul social. Succesul constituției și al constituționalismului este totdeauna politic, în măsura în care el este rezultatul unei tranzacții, al unei relații între ceea ce constituția oferă în termeni de formalizare, de neutralizare și de obiectivare a problemelor politice și ceea ce actorii politici cer sau caută la un moment dat, pentru a atinge propriile lor obiective[1].

Secțiunea a 2-a
Formele constituțiilor

89. Constituții cutumiare și constituții scrise. 90. Constituții flexibile și constituții rigide. 91. Clasificarea constituțiilor după modul lor de stabilire

89. Constituții cutumiare și constituții scrise. Regulile având ca obiect organizarea politică a unui stat se pot prezenta în două forme, care, așa cum va rezulta, nu se exclud reciproc: *reguli cutumiare,* alcătuind împreună o «constituție cutumiară», și *reguli codificate* într-un document oficial și solemn, formând ceea ce numim obișnuit «constituția scrisă». Opoziția dintre «forma scrisă» și «forma cutumiară» este însă o falsă problemă[2].

1°. *Constituția cutumiară* rezultă din uzanțe, obiceiuri, precedente cu privire la constituirea, competența, funcționarea organelor puterii, raporturile dintre aceste organe și dintre ele și cetățeni.

Sub influența unei concepții exclusivist formale asupra constituției, «cutuma constituțională», și «constituția cutumiară»[3] au fost negate.[4] Realitatea istorică impune însă un alt adevăr: până în secolul al XVIII-lea, când s-a cristalizat noțiunea de constituție și s-a impus necesitatea materializării ei, organizarea politică a diferitelor state s-a

[1] Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 212.

[2] *L. Favoreu* ș.a., op. cit., 4e ed. 2001, nr. 107.

[3] Trebuie să se facă distincție între «cutumă constituțională» și «constituție cutumiară»: prima se constituie într-un stat care are o constituție scrisă; cea de-a doua, în lipsa unei constituții scrise, constituie corpul de norme fundamentale care guvernează organizarea politică a societății (*G. Burdeau*, op. cit., p. 59)

[4] Se ironiza chiar «pretenția oamenilor de a face o constituție, precum ceasornicarul face un ceas», căci constituția este o «operă divină», care se impune prin acțiunea istoriei. Poate sub influența unei asemenea credințe, constituția engleză – considerată o «constituție cutumiară» – era calificată ca fiind o «religie fără dogme», pe când constituția franceză – o constituție scrisă – era o «dogmă fără religie». Întrucât constituția este o „lege care posedă o forță recunoscută", există deci incompatibilitate între constituție și cutumă, „cutuma neavând o asemenea forță superioară, care caracterizează dreptul constituțional". (*Carré de Malberg*, Contributions à la théorie générale de l'État, 1921, t. H, p. 582, nota de sub nr. 10. În același sens, *J. Laferriere*, Manuel de droit constitutionnel, 2e éd, 1947, p. 269 și 341).

realizat, aproape exclusiv, prin cutume. Este adevărat că, acum, modelul «constituției cutumiare» aparține unei perioade revolute, dar „norma constituțională cutumiară" continuă să coexiste cu cea scrisă, îndeplinind o funcție supletivă pe lângă aceasta din urmă. Cu alte cuvinte, relația dintre dreptul scris și dreptul cutumiar nu este una de oponență, ci de conjugare.[1] S-ar pune deci nu atât problema emergenței unei cutume constituționale, cât problema admisibilității ei. Firește, nu orice precedent constituțional devine cutumă. Pentru a se realiza o asemenea transformare, câteva condiții trebuie îndeplinite: a) *Repetarea*, adică multiplicarea atitudinilor identice; b) *Durata*, repetarea respectivului fapt o anume perioadă, un timp relativ îndelungat;[2] c) *Constanța*, multiplicarea aceluiași fapt în același sens;[3] d) *Claritatea*, adică o suită de fapte nesusceptibile de mai multe interpretări sau de eventuale echivocuri; e) *Consensul*, acreditarea largă a precedentului ca regulă de drept. Pe scurt, cutuma implică un element obiectiv – comportamentul repetat și juridic pertinent – și un element subiectiv – *opinio necessitatis* – conștiința pertinenței și utilității comportamentului.

Constituția cutumiară este o constituție flexibilă, în «continuă mișcare», în perpetuă remulare pe relieful societății, dar și imprecisă și incomodă, căci este greu de păstrat, perioade lungi, sensul originar al cutumei și este tot atât de greu de stabilit când anume

---

[1] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 106-107, p. 214-216. Un exemplu îl constituie dreptul constituțional cutumiar englez, considerat – după părerea noastră greșit – ca fiind «în întregime cutumiar». (Idem, nr. 107, p. 216). Englezii disting între: a) *Uzanțe* – simple practici sau «convenționalisme constituționale» (de exemplu, prim-ministrul este totdeauna desemnat dintre membrii Camerei Comunelor): b) *Common law* – reguli care, fără să fi fost necesarmente înscrise într-un text legislativ, au primit sancțiunea deciziilor judiciare (de exemplu, principiul potrivit căruia regele nu poate fi făcut personal responsabil pentru actele sale sau principiul responsabilității ministeriale); c) *Statute law* – legile ordinare care tratează totuși o materie constituțională (de exemplu, legile electorale, precum Reform bills din 1832, 1867,1884, *Representation of people act* din 1918 sau *Parliament acts* din 1911 și 1949). A spune însă că Anglia nu are o constituție «formală» pentru că ea nu are o constituție scrisă este un nonsens. Există documente materialmente constituționale consemnate în scris (de exemplu, *Petition of rights, Act of Settlement*); absența formalismului rezultă însă din faptul că toate reglementările constituționale nu sunt cuprinse într-o «unică» lege fundamentală și, mai ales, din faptul că nu există o procedură specifică pentru adoptarea unor reglementări constituționale. (În acest din urmă sens, *L. Favoreu* ș.a., op. cit., 4e ed, 2001, nr. 107.)

[2] Așa, de pildă, pentru cristalizarea regulilor de succesiune la tron în Anglia au fost necesare două secole (între anul 987 și anul 1223), iar pentru formarea regimului parlamentar englez a trebuit să treacă un secol și jumătate (între anii 1689 și 1837); constituirea principiului responsabilității ministeriale în fața Senatului celei de-a III-a Republici franceze a durat aproape 25 de ani.

[3] De exemplu, realegerea lui Roosevelt ca președinte al statului federativ american pentru a treia oară a anulat precedentul impus de Washington, dar n-a dat naștere unei alte uzanțe. (Mai mult, pentru prevenirea unor asemenea situații, ceea ce înainte era o simplă cutumă – realegerea o singură dată a președintelui – a devenit o regulă scrisă, prin amendamentul XXII din 1951).

o cutumă a căzut în desuetudine sau când o nouă cutumă s-a încetăţenit.[1] Aceleaşi calităţi şi insuficienţe au şi normele constituţionale cutumiare.

Dar ce valoare are regula cutumiară faţă de cea scrisă, atunci când ele coexistă? S-ar putea argumenta – mai mult afectiv – că o regulă cutumiară poate opera chiar *contra legem,* doar ea reprezintă un «text rescris» sub impulsul cerinţelor reale ale vieţii, «textul scris adaptat la circumstanţe», expresia oportunităţii într-un domeniu în care „experienţa e mai fecundă decât dogmatismul".[2] Adevărurile rostite nu trebuie însă să ducă prea departe, dacă ne ataşăm ideii statului de drept şi dacă ne dorim certitudine şi securitate juridică. Două reguli pot fi fixate cu valoare de principii: a) Cutuma nu poate modifica sau abroga o normă constituţională scrisă, preelaborată şi riguros fixată, căci, altminteri, ar trebui să admitem un paradox imposibil: sursa regulilor constituţionale o constituie şi faptele repetate de violare a constituţiei scrise; b) Cutuma completează constituţia scrisă şi sprijină interpretarea ei adecvată, cu condiţia însă ca rolul supletiv şi interpretativ al cutumei să se îndeplinească sub semnul exigenţei depline; altminteri, constituţia însăşi oferă pretextul arbitrarului.

2°. *Constituţia scrisă* îşi propune să substituie unor simple fapte istorice, incoerente şi disparate, o ordine juridică clară, sistematică, raţională şi voluntară; ea traduce în fond un voluntarism făcut cu judecată, opus determinismului afectiv care domină teoriile cutumiare.[3]

Originile noţiunii clasice a constituţiei – ca document scris, oficial, sistematic, solemn, relativ rigid, clar şi precis, adoptat de regulă cu respectarea unui «ritual» legislativ distinct – se află în mişcarea constituţională care a apărut în «Epoca Luminilor» şi care, cum s-a arătat, şi-a propus să substituie cutumelor existente, vagi şi incerte, constituţiile scrise – instrumente de protecţie în faţa absolutismului şi uneori chiar a despotismului, dar şi mijloace de educaţie morală şi politică, graţie cărora individul este ridicat la rangul de cetăţean. Totul se rezumă la ceea ce avea să spună Th. Payne: «o constituţie nu există decât dacă poate fi pusă în buzunar». Pe fondul ecoului doctrinelor contractului social, constituţia era privită ca un fel de «pact social», reînnoit. Or, aceasta implica stabilirea clară, precisă, solemnă şi sistematică a clauzelor contractului, astfel încât fiecare parte contractantă să-şi recunoască drepturile şi obligaţiile. Cerinţa constituţiilor scrise avea să devină o dogmă, iar practica adoptării lor să fie ireversibil descătuşată[4].

La finele acestei prezentări, două concluzii se impun din perspectiva experienţei istorice: nu există constituţii cutumiare sau constituţii scrise «pure», ele coexistă şi se

---

[1] În acelaşi sens, *P. Pactet*, op. cit., p. 67-68.

[2] *G. Burdeau*, op. cit., p. 59.

[3] *M. Prelot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 111, p. 225.

[4] Începând din 1776 apar constituţiile statelor Americii de Nord, state edificate în fostele colonii engleze, până la consfinţirea Confederaţiei din 1781; apoi constituţia federală americană din 1787, constituţiile franceze din 1791, 1793, anul III, anul VIII, anul XII, 1814, 1830, 1848, 1875,1940, 1946,1958 şi toate celelalte pe care ele le-au inspirat.

completează, reciproc;[1] constituția scrisă este de preferat, dar absența formalismului constituțional – precum în cazul Angliei – nu înseamnă *eo ipso* absența constituției.

Se poate vorbi oare și de un drept constituțional jurisprudențial? Odată cu apariția controlului de constituționalitate, îndeosebi printr-un organ special și specializat, ale cărui decizii sunt general-obligatorii, ar putea exista înclinație spre un răspuns afirmativ.[2] Numai că autoritatea de jurisdicție constituțională nu «creează» norma constituțională, ci o «interpretează» în sensul ei autentic și, dacă este cazul, îi asigură preeminența. Pe scurt, această autoritate nu este – și nu poate fi – «legislator pozitiv», ci numai «legislator negativ».[3]

90. Constituții flexibile și constituții rigide. Această posibilă clasificare a constituțiilor privește numai constituțiile scrise.

1°. Sunt *constituții flexibile* sau *suple* acelea care cuprind reguli cu aceeași valoare din punct de vedere juridic ca și legile ordinare, putând fi modificate conform procedurii legislative obișnuite[4]. În situația unei constituții flexibile,[5] existența legilor ordinare

---

[1] Uneori, sistemul constituțional al Regatului Unit (Anglia, Țara Galilor, Scoția și Irlanda de Nord) este considerat ca fiind în întregime cutumiar. În realitate, el nu este un sistem predominant cutumiar, unele acte constituționale de deosebită importanță și «vitalitate» au existat – și există – din vremuri îndepărtate. Astfel, avem a consemna și sub titlul unor prime constituții scrise: *Magna Charta Libertatum* din 1215, *Petition of Rights* din 1628, *Habeas corpus* din 1679, *Bill of Rights* din 1689, Actul din 1700 privind regulile de succesiune la tron, *Parliament Act* din 1911, 1949, 1958. (Dar, ca sistem predominant cutumiar, el este și extrem de suplu. Parlamentul englez, într-o țară dintre cele mai conservatoare, având cea mai largă posibilitate de a înnoi; potrivit unei celebre butade: «el poate face orice, afară doar dintr-o femeie un bărbat sau dintr-un bărbat o femeie»). Sistemul constituțional american, având la bază o veritabilă constituție, a încorporat totuși și câteva cutume (cu privire la mandatul președintelui, alegerea lui printr-un grup de electori). Sistemul constituțional francez oferă și el asemenea exemple (instituția președintelui Consiliului pe timpul celei de-a III-a Republici, practica decretelor-legi, prerogativele șefului de stat ș.a). A se vedea, *B. Jeanneau*, op. cit., p. 84).

[2] Austria poate fi un exemplu, prin posibilitatea autorității de jurisdicție constituțională de a distribui competențele legislative între autoritatea federală și autoritățile Landurilor.

[3] Astfel cum vom preciza și într-un alt context, această tradițională și aparent categorică polarizare a ipostazelor justiției constituționale trebuie atenuată, indirect, prin efectul deciziilor judecătorului constituțional, acesta se implică în procesul legislativ și, uneori, chiar îl determină. Bunăoară, potrivit art. 147 alin. (1) și (2) din Constituția României: dispozițiile din legile în vigoare, constatate ca fiind neconstituționale, „își încetează efectele juridice" la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale, dacă, în acest interval, Parlamentul nu pune de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției; pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale „sunt suspendate de drept"; în cazurile de neconstituționalitate care privesc legile, înainte de promulgarea acestora, Parlamentul „este obligat să reexamineze dispozițiile respective", pentru punerea lor de acord „cu decizia Curții Constituționale" (*sic!*), în realitate cu dispozițiile Constituției, considerate ca fiind încălcate sau ignorate.

[4] *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 45.

[5] Astfel de constituții sunt extrem de rare. (De exemplu, Constituția Noii Zeelande).

n-ar fi prin nimic justificată; de asemenea, nu și-ar afla justificare controlul constituționalității legilor.

2°. Sunt constituții *rigide* acelea care sunt susceptibile de revizuire printr-o procedură complexă sau relativ complexă, în orice caz diferită de cea urmată pentru adoptarea legilor organice sau ordinare. Pentru asigurarea «rigidității» constituționale sunt folosite diverse procedee, între care[1]: a) Stabilirea unor condiții speciale de exercitare a inițiativei de revizuire a constituției (bunăoară, limitarea subiectelor care pot avea o asemenea inițiativă, controlul de constituționalitate din oficiu asupra inițiativei de revizuire); b) Interdicția revizuirii constituției de către adunările legiuitoare obișnuite sau, altfel spus, recunoașterea posibilității de revizuire a constituției numai în favoarea unei adunări constituante; c) Instituirea unei proceduri speciale de dezbatere și adoptare a inițiativei de revizuire;[2] d) Necesitatea ratificării revizuirii prin referendum;[3] e) Fixarea unor limite materiale sau/și temporale pentru revizuire.[4]

91. Clasificarea constituțiilor după modul lor de stabilire. Dacă se ține seama de modul în care au fost elaborate, istoricește constituțiile adoptate în diferite țări pot fi grupate în patru categorii: *carte concedate* (1°); *pacte* (2°); *statute* (3°); *convenții* (4°).

1°. *Carta concedată* este, formal, o inițiativă a monarhului, dar, în realitate, un act impus acestuia, prin care el recunoaște anumite drepturi fundamentale cetățenești și își autolimitează prerogativele prin constituirea unei adunări reprezentative, cu care urmează să realizeze funcția legislativă, precum și prin constituirea unei justiții independente[5].

---

[1] A se vedea, *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 47 și urm.

[2] De exemplu, potrivit art. V din Constituția S.U.A. din 1787, pentru revizuirea Constituției, la cererea a două treimi din legislaturile statelor federate, se întrunește o convenție îndrituită să modifice Constituția, hotărârile acesteia trebuind să fie ulterior ratificate de cel puțin trei pătrimi din convențiile celor 50 de state care aparțin federației americane.

[3] De exemplu, în Elveția, Suedia, Danemarca, Irlanda, Franța, Italia, România, este prevăzut un referendum constituțional obligatoriu sau facultativ.

[4] În acest sens, art. 112 al Constituției norvegiene ni se pare puțin enigmatic, revizuirea neputând niciodată să contravină «principiilor» Constituției – nearătate de altfel – și «spiritului» ei. În unele țări, de exemplu Italia, alături de limitele «exprese» – forma republicană de guvernământ – doctrina a așezat și câteva limite «implicite» (precum, principiile fundamentale, inviolabilitatea unor drepturi). În legătură cu instituirea unor limite pentru revizuirea constituției, mai ales sub înrâurirea art. 1 din titlul VII al Constituției franceze din 1791, s-a considerat că, juridicește, ele nu au nicio valoare, imutabilitatea statuată de o putere constituantă neputându-se impune unei alte puteri constituante, care s-ar forma în viitor. (*C.G. Rarincescu*, Curs de drept constituțional, București, 1940, p. 204-205; *J. Lafferriere*, Manuel de droit constitutionnel, Paris, 19-17, p. 289. În sens contrar, *P. Pactet*, op. cit., p. 76. „Este de dorit – spunea *P. Pactet* – să se facă de către constituanți o partajare între cele câteva chestiuni care le par esențiale și care nu pot fi repuse în cauză, și celelalte, mult mai numeroase, care pot fi întotdeauna modificate").

[5] De exemplu, Carta din 4 iunie 1814 a lui Ludovic al XVIII-lea, Constituția Piemontului și Sardiniei din 4 martie 1848, Constituția japoneză din 11 februarie 1889.

2°. *Pactul* reprezintă constituția rezultată din compromisul intervenit între monarh și adunarea reprezentativă[1]. Pactul este o formă de stabilire a constituției care realizează o mai fidelă oglindire a intereselor forțelor sociale progresiste decât carta concedată, monarhul și adunarea reprezentativă apărând, cel puțin în principiu, ca părți egale în același contract[2].

3°. *Statutul* este, formal, tot o cartă concedată, votată pe cale plebiscitară[3], adeseori însă plebiscitul fiind un simulacru de consultare a alegătorilor[4].

4°. *Convenția* este o constituție votată de o adunare reprezentativă, fără concursul unui alt organ și aleasă anume în acest scop[5]. Această formă de constituție corespunde acelei faze istorice în care puterea monarhică a fost anihilată sau a fost adoptată forma republicană[6].

Secțiunea a 3-a
Legi constituționale, legi organice și legi ordinare

92. Legile constituționale. 93. Legile organice. 94. Legile ordinare

Toate legile sunt emanația puterii legiuitoare. Totuși, având drept criteriu *obiectul* lor, *procedura* de adoptare, modificare sau abrogare, precum și *forța lor juridică*, câteva distincții între ele sunt nu numai posibile, dar și necesare.

92. Legile constituționale se deosebesc de toate celelalte legi sub un întreit aspect:

a) Din punct de vedere al *obiectului* lor, legile constituționale reglementează, în principal,[7] instituționalizarea puterii și exercitarea ei. Altfel spus, ele cuprind regulile referitoare la tehnica guvernării (determinarea autorităților învestite cu puterea publică și a modului lor de desemnare ori constituire, repartizarea și, implicit, delimitarea competențelor între aceste autorități, stabilirea formelor și mecanismelor de adoptare a deciziilor). Sub acest prim aspect, constituția nu este doar «cadrul sau procedura impusă guvernanților», ci și «breviarul» problemelor ce fac obiectul guvernării,

---

[1] Bunăoară, Carta franceză din 14 august 1830, Constituția României din 1866 și cea din 1923.

[2] *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 76.

[3] De exemplu, Statutul albertin sau Constituția Italiei din 1848, Statutul dezvoltător al Convenției de la Paris din 2 mai 1864, Constituția României din 27 februarie 1938.

[4] *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 76

[5] De exemplu, constituțiile franceze din 1791, 1793, 1848, 1946.

[6] *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 76.

[7] Uneori constituțiile cuprind reglementări marginale, din afara «materiei constituționale». (De exemplu, constituția americană cuprinde reglementări cu privire la recensământul populației, organizarea de birouri și rute poștale, dreptul autorilor și inventatorilor, interdicția funcționarilor publici de a dobândi titluri de noblețe etc. Asemenea reglementări sunt însă reminiscențe, ele nedezvoltând o concepție cu privire la ceea ce trebuie să cuprindă o constituție.)

modalitatea de specificare a «materiei» guvernării. De asemenea, constituția sau legea constituțională cuprinde reglementarea detaliată sau de principiu a drepturilor, libertăților și datoriilor fundamentale – exigență de prim ordin pentru exprimarea doctrinei politice și sociale, precum și a filosofiei pe care se sprijină așezământul politic și juridic fundamental. Celelalte legi, chiar reglementând asemenea «materii», detaliază doar prescripțiile constituționale și se subordonează cu totul acestora;

b) Din punct de vedere *formal,* legea constituțională este, de regulă, supusă altor rigori de adoptare sau modificare decât legile ordinare. Ea urmează o procedură specială, proprie. Este criteriul distinctiv cel mai palpabil, mai ușor sesizabil;

c) Din punct de vedere al *forței juridice*, legea constituțională este superioară tuturor celorlalte legi, ceea ce atrage stricta «aliniere» a întregului edificiu normativ la ceea ce trasează legea constituțională.

93. Legile organice sunt o categorie intermediară între legile constituționale și cele ordinare. Ele nu completează constituția și, prin urmare, nu se articulează în sistemul acesteia. Dar nici nu sunt simple legi ordinare, întrucât ele au ca obiect de reglementare probleme privitoare la instituțiile constituționale (de exemplu, sistemul electoral, organizarea justiției, statutul magistraților etc.). Pe de altă parte, de regulă, procedura lor de adoptare diferă de cea a legilor constituționale. Rezumând, se poate spune că legile organice au două trăsături: a) Reglementează acele probleme ce sunt expres prevăzute de constituție; b) De regulă, urmează o procedură distinctă de adoptare și modificare.[1)]

94. Legile ordinare sunt toate celelalte legi adoptate de puterea legiuitoare, în baza prerogativelor sale deliberative obișnuite și potrivit regulilor comune în materie.

Secțiunea a 4-a
Supremația constituției

95. Temeiurile supremației. 96. Puterea constituantă originară și puterea constituantă derivată

95. Temeiurile supremației. Poate fi considerat un precept «sacru», intangibil, principiul supremației constituției în sistemul juridic al unui stat. Ea se află în vârful piramidei tuturor actelor juridice. Și nici n-ar fi posibil altfel: constituția legitimează puterea, convertind voințele individuale sau colective în voințe de stat; ea conferă autoritate guvernanților, îndreptățindu-le deciziile și garantându-le aplicarea; ea determină funcțiile și atribuțiile ce revin autorităților publice; consacrând drepturile și datoriile fundamentale, diriguiește raporturile dintre cetățeni, dintre ei și autoritățile publice; ea indică sensul sau scopul activității statale, adică valorile politice, ideologice și morale sub semnul cărora este organizat și funcționează sistemul politic; constituția reprezintă

[1)] De exemplu, în sistemul constituțional francez, examinarea de către Consiliul Constituțional a legilor este facultativă, dar examinarea legilor organice este obligatorie.

temeiul fundamental și garanția esențială a ordinii de drept; ea este, în cele din urmă, reperul decisiv pentru aprecierea validității tuturor actelor și faptelor juridice.

Sunt, toate acestea, elemente substanțiale care converg spre una și aceeași concluzie: *supremația materială a constituției.*[1)]

Dar constituția este supremă și în sens *formal.* Procedura de adoptare a constituției exteriorizează o forță particulară, specifică și incesibilă, care se atașează dispozițiilor ei, așa încât nicio altă lege în afara uneia constituționale nu poate abroga sau modifica dispozițiile așezământului fundamental, dispoziții care se sprijină pe ele însele, postulându-și supremația.

96. Puterea constituantă originară și puterea constituantă derivată. «Puterea constituantă» este puterea care are competența de a adopta sau modifica o constituție. Se distinge între *puterea constituantă originară* și *puterea constituantă instituită* sau *derivată:* prima adoptă o nouă constituție, în situația unei soluții de continuitate, de ruptură în sistemul legal, ca urmare a trecerii de la un regim politic la altul; cea de-a doua modifică sau completează, prin revizuire, o constituție existentă, în vigoare.

Dar cine deține puterea constituantă originară? Într-o concepție strictă a democrației și a dreptului constituțional, numai poporul, prin corpul său electoral, poate să exercite puterea constituantă originară. Altminteri, suntem în prezența unei «epure constituționale» și numai „prin abuz lingvistic și o fraudă la democrație se poate vorbi de constituție"[2)].

1°. *Putere constituantă originară,* necondiționată, întrucât ea este chemată să realizeze un «edificiu constituțional nou, să stabilească o constituție nouă». Aceasta este o formă de manifestare a puterii constituante mai ales atunci când apare un stat nou[3)] sau când, după perioade revolute, constituția în vigoare trebuie revoluționată.[4)] Așa fiind, constituirea și manifestarea unei asemenea puteri implică rezolvarea unor probleme de o complexitate deosebită: prima – aceea de a ști cine este titularul puterii constituante originare; a doua – aceea de a justifica legitimitatea[5)] operei sale constituționale.

[1)] Într-un sens mai precis – aprecia *G. Burdeau* (op. cit., p. 75) – superioritatea materială a constituției rezultă din faptul că ea este aceea care stabilește și organizează competențele. Acționând contrar constituției, se acționează fără titlu juridic.

[2)] Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 778.

[3)] De exemplu, în anii '60, statele dependente, franceze și engleze, dobândind independența, s-au aflat în situația de a-și întemeia un nou edificiu constituțional. Statele nou apărute după cel de-al doilea război mondial – sperăm însă să se poată spune: după *ultimul* război mondial – a trebuit, de asemenea, să-și dea o constituție. (Este, de exemplu, cazul Germaniei de Vest, care a adoptat Legea fundamentală din 23 mai 1949). Există însă și excepții. Astfel, Austria, în 1945, a preferat să-și repună în vigoare Constituția din 1 octombrie 1920, a cărei aplicare a fost întreruptă în 1936. Așadar, totul depinde de circumstanțele istorice.

[4)] Un exemplu eclatant îl reprezintă faptul istoric din decembrie 1989 din România. În chiar cursul desăvârșirii lui, s-a repudiat aproape în întregime Constituția din 21 august 1965 și s-au proclamat noi principii constituționale (separația puterilor în stat, organizarea statului de drept, pluralismul politic, democrația și libertatea etc.)

[5)] Legitim este ceea ce se fondează în drept. Dar legitimitatea înseamnă mult mai mult, anume concordanța cu o exigență considerată ca superioară. «Legitimitatea» trebuie deci

Puterea constituantă originară este puterea celui care a creat statul sau a celui care a înfăptuit revoluția, având ca obiectiv, între altele, și stabilirea unei noi ordini juridice. Puterea constituantă originară este o putere primară, care se atașează poporului sau, uneori, individului sau grupului social care «încarnează» o nouă idee de drept – ca expresie a unei noi concepții politice și filosofice.

Legitimitatea operei constituționale făcută de o putere constituantă originară, în afara deci a unei forme prestabilite, se sprijină cu totul pe însuși faptul istoric săvârșit (constituirea unui nou stat, înfăptuirea unei revoluții, care radicalizează întregul ansamblu societal). Cu alte cuvinte, se transformă un fapt istoric într-o ordine de drept cu totul nouă, nu numai deosebită de cea veche, dar chiar opusă acesteia. Revoluția, bunăoară, nu este doar și simplamente o soluție de continuitate, ci o operă socială de reconstrucție, pe cu totul alte baze, inclusiv cât privește ordinea juridică a societății;[1)]

2°. *Putere constituantă derivată sau instituită,* întrucât modul ei de organizare și funcționare sunt stabilite printr-o constituție anterioară. O astfel de putere nu va avea posibilitatea de a adopta o nouă constituție, ci numai de a o revizui pe cea existentă. Ea este așadar o putere condiționată, prin reguli constituționale prestabilite, cât privește organizarea ei și prerogativele: puterea de a revizui. Depășirea acestor prerogative constituie o «fraudă la constituție», căci, în realitate, sub pretextul «revizuirii», unei puteri constituante originare i se substituie o putere constituantă derivată.

Două precizări credem însă că sunt necesare: face obiect de controversă problema de a ști dacă «puterea originară» este cu adevărat nelimitată și dacă «puterea derivată» trebuie să fie limitată în capacitatea ei de a revizui constituția; uneori, puterea originară este confundată cu o procedură de revizuire amplă, care, dacă este validată prin referendum, echivalează cu o «constituție originară». Din aceste motive, cele două sintagme, sugestive de altfel, trebuie totuși întrebuințate circumspect și conjunctural.

---

distinsă de «legalitate», care semnifică conformitatea cu legea. (Legitimitatea poate fi invocată contra legalității, așa cum a procedat de Gaulle față de guvernul de la Vichy.) O asemenea distincție, nuanțată, întâlnim de altfel la Socrate și Platon. Legitimitatea este însă mai ales invocată în perioade de conflict. Schematizând, problema legitimității poate fi abordată, în evoluția ei, făcând distincție între tradiția axiologic-universalistă, care privilegiază, începând cu Platon, exigențele legitimității, și tradiția nominalist-pozitivistă, începând mai ales cu Hobbes, care fondează legitimitatea pe legalitate. (Pe larg, a se vedea: *M. Duverger*, Dictatures et legitimité, P.U.F., Paris, 1982; *C. Schmitt*, Legalité et legitimité, L.G.D.J., Paris. 1936.)

[1)] Încercările de a găsi alte «surse morale constituției», alte temeiuri de validitate juridică a operei constituționale sunt, cel mai adesea, simple artificii, fără șansa de a dura. (De exemplu, dacă în 1922 irlandezii, dându-și o constituție, au acceptat, la capătul multor conflicte, să recunoască prerogativele parlamentului britanic în ce privește validarea legii lor fundamentale, în 1937, când au adoptat o nouă constituție, nu au mai acceptat sancționarea ei în Anglia.)

Secțiunea a 5-a
Procedee de adoptare și de revizuire a constituțiilor

97. Procedee de elaborare și de adoptare a constituțiilor. 98. Revizuirea constituțiilor

97. Procedee de elaborare și de adoptare a constituțiilor. Deși metodele întrebuințate pentru a se ajunge la o nouă constituție sunt diverse și muabile, totuși, având drept criteriu doctrina politică încorporată în constituție, pot fi considerate următoarele forme[1]:

1 °. *Formele monocratice,* atunci când organizarea constituțională este expresia emanației de voință a unei singure persoane, monarh sau alt șef de stat. Poate fi vorba: a) De o monocrație sub forma unei *monarhii, legitime* care implică și dreptul monarhului de a organiza puterea printr-o constituție, dată, formal, la inițiativa sa[2]; b) De o monocrație sub forma unei *dictaturi de fapt,* rezultată dintr-o lovitură de stat sau chiar o mișcare revoluționară;

2°. *Formele democratice,* adică formele de esență profund populară, precum: a) *Convenția,* însemnând constituirea unei reprezentanțe special alese de popor pentru a face sau a repudia o constituție;[3] b) Constituirea poporului însuși în instanță constituțională supremă *(Ecclesia*[4] sau *Landsgemeinde)* ceea ce, însă, în condițiile contemporane pare a fi aproape irealizabilă, *democrația directă* fiind practic imposibil de înfăptuit; c) *Referendumul constituțional* sau *democrația semi-directă,* adică îmbinarea deliberării reprezentative cu o consultare populară de tipul referendumului, pentru validarea constituției[5];

---

[1] A se vedea *G. Burdeau*, op. cit., p. 82 și urm.; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 114-117, p. 227-230: *B. Jeanneau*, op. cit., p. 88-92.

[2] De obicei și tradițional, aceste constituții sunt denumite «carte concedate» (de exemplu, cea franceză a lui Ludovic al XVIII-lea din 4 iunie 1814 sau constituția japoneză din 11 februarie 1889) ori «statute» (de exemplu, cel al Piemontului și Sardiniei din 4 martie 1848).

[3] Denumirea și instituția provin din America, unde constituțiile pe care și le-au dat statele Uniunii, începând cu anul 1776, și Constituția Statelor Unite au fost opera unor Convenții. În Franța, constituțiile din 1791, 1848, 1845 au fost adoptate tot de asemenea «reprezentanțe», purtând însă nu denumirea de «Convenții», ci acelea de «Adunări constituante».

[4] *Ecclesia* semnifica adunarea poporului într-o cetate greacă antică, mai ales în Atena. Asemenea adunări au devenit acum o iluzie.

[5] De exemplu, Constituția franceză din 1946 a făcut obiectul a trei referendumuri: unul pregătitor, din 21 octombrie 1945, asupra caracterului constituant al Adunării alese în aceeași zi; referendumul negativ din 5 mai 1946 (o adevărată «surpriză constituțională» față de maniera adesea pletorică de confirmare a constituțiilor prin consultare populară); referendumul pozitiv, din 13 octombrie 1946. Actuala constituție franceză din 1958 a fost aprobată prin referendumul din 24 septembrie 1958 și modificată prin referendumul din 28 octombrie 1962. Constituția României a fost adoptată în ședința Adunării Constituante din 21 noiembrie 1991 și a intrat în vigoare în urma aprobării ei prin referendumul național din 8 decembrie 1991. Revizuirea Constituției a fost de asemenea aprobată prin referendum, conform art. 151 alin. (3) din legea fundamentală revizuită.

3°. *Formele mixte,* rezultate din combinarea celor două forme deja descrise: a) *Monocrație-democrație,* sistem practicat în regimurile politice caracterizate prin cezarism democratic, unde, grație unui plebiscit, constituția dictatorului sau a anturajului său, supusă «adeziunii» unui «corp electoral sugestionat» și «strict controlat», vrea să pară a fi emanația de voință a întregului popor. Plebiscitul nu este, în asemenea condiții, decât o formă specifică de «alterare a referendumului»: suveranitatea populară nu este activă, ea este pasivă; ea nu decide, ci acceptă; ea nu impune, ci se supune.[1] Plebiscitul constituant este modul normal de stabilire a constituțiilor autoritare;[2] b) *Monarhie-reprezentativitate,* în sensul că legea fundamentală exprimă acordul formal care intervine între adunare și monarh, purtând, tocmai de aceasta, denumirea de «contract» sau «pact»[3]. De regulă, clauzele contractului sunt impuse monarhului.

98. Revizuirea constituțiilor. O constituție își afirmă virtuțile nu numai prin forța ei intrinsecă de a dura, dar și prin disponibilitatea ei de a se remula pe relieful factității sociale, în continuă mișcare. «Nimic nu e imuabil în viață», spunea un doctrinar francez. Dar atunci nimic nu este imuabil nici în drept.

O constituție este considerată *rigidă* sau *flexibilă,* potrivit cu posibilitățile mai largi sau mai restrânse de revizuire a ei. Oricât de suple ar fi formele de revizuire, ele nu pot fi totuși atât de lesnicioase încât să anuleze supremația legii fundamentale față de legea ordinară. Unele limite trebuie impuse «puterii de a revizui»:

1°. *Limitarea în timp cu privire la obiect și în anumite circumstanțe:*

a) Se practică procedeul – considerat de unii doctrinari «prezumțios» – de a interzice revizuirea constituției o perioadă de la data adoptării ei[4] sau, pentru a se ajunge la același rezultat – «consolidarea constituției» – procedeul desfășurării lucrărilor de revizuire pe o perioadă îndelungată;[5]

b) Uneori, constituțiile însești precizează care anume «obiecte» («materii» sau prevederi constituționale) nu pot fi supuse revizuirii;[6]

c) Deschiderea sau continuarea procedurii de revizuire este interzisă pe durata unor împrejurări deosebite.[7]

---

[1] *G. Burdeau,* op. cit., p. 83-84.

[2] De exemplu, Constituția României din 27 februarie 1937 a fost adusă la «cunoștința poporului», spre «bună știință și învoire».

[3] De exemplu, Carta franceză din 1830, Constituția României din 1866 și cea din 1923.

[4] Constituția S.U.A., la data adoptării ei, a precizat că se pune la adăpost de unele amendamente până în anul 1808; Constituția franceză din 1791 a interzis orice propunere de revizuire a ei pe timpul primelor două legislaturi etc.

[5] Așa, de pildă, aceeași constituție franceză, din 1791, impunea ca voința de revizuire să fie reînnoită în trei legislaturi consecutive, doar cea de-a patra legislatură devenind constituantă.

[6] Astfel, art. 139 al Constituției italiene, art. 89 al Constituției franceze și art. 152 al Constituției României interzic revizuirea având ca obiect forma republicană de guvernământ.

[7] Articolul 94 al Constituției franceze din 1946 interzice angajarea sau urmarea procedurii de revizuire atunci când teritoriul metropolitan sau o parte din el este ocupat de forțe străine (apropo de tragica experiență de la Vichy, din 10 iulie 1940). În același sens, art. 89 al Constituției din 1950. Articolul 152 alin. (3) din Constituția României interzice revizuirea pe durata stării de asediu sau a stării de urgență ori în timp de război.

2°. *Limite rezultând din procedura însăşi de revizuire:*

a) Inițiativa de revizuire aparține, de regulă, unor subiecte expres şi limitativ arătate: poporului însuşi, împreună cu reprezentanții săi;[1] adunărilor parlamentare;[2] guvernului şi parlamentului, în condițiile regimurilor care promovează echilibrul între aceste puteri;[3] puterii executive, în special în regimurile autoritare;

b) Cât priveşte organul îndreptățit să dea urmare inițiativei, acesta poate fi puterea legiuitoare ordinară, cu o majoritate obişnuită[4] sau cu o majoritate specială;[5] ori, conform teoriei actului contrar, o Convenție;[6]

c) Organul îndreptățit să decidă asupra punctelor de revizuire poate fi parlamentul, reunit sau hotărând separat în fiecare Cameră, un congres al celor două Camere, Convenția federală, urmată – în cazul statelor federative – de votul unui număr determinat de state[7] etc. Uneori – şi absolut îndreptățit – poporul este chemat să ratifice revizuirea, prin referendum (de exemplu în România, în Elveția, în Franța).

---

[1] Aceasta este soluția admisă în statele federate americane; în Elveția, dacă propunerea aparține unui număr de cel puțin 100.000 de cetățeni; în Franța, potrivit art. 115 al Constituției din 1793, în Italia, potrivit art. 71 al Constituției din 1947, dacă subscriu 500.000 de alegători; în România, potrivit art. 150, dacă inițiativa aparține unui număr de cel puțin 500.000 de cetățeni cu drept de vot, proveniți din cel puțin jumătate din județele țării, iar în fiecare dintre aceste județe şi în municipiul Bucureşti să se fi înregistrat cel puțin 20.000 de semnături în sprijinul inițiativei.

[2] Astfel au stabilit constituțiile revoluționare franceze şi astfel stabileşte constituția americană, dacă amendamentele sunt cerute de cel puțin două treimi din membrii celor două Camere, iar în România de cel puțin o pătrime din numărul deputaților sau al senatorilor.

[3] În acest sens, constituțiile franceze din 1875, 1946, 1958; de asemenea, în Belgia, Olanda etc.

[4] De exemplu, reunirea celor două Camere de la Versailles, sub cea de-a III-a Republică.

[5] Astfel, potrivit art. 138 al Constituției Italiei, legile de revizuire sunt adoptate de fiecare Cameră, cu majoritatea absolută a membrilor, la cea de-a doua votare, care trebuie să urmeze primei deliberări la nu mai puțin de 3 luni; în România se cere o majoritate de cel puțin două treimi din numărul membrilor fiecărei Camere, iar după eşuarea procedurii de mediere, în şedința comună a Camerelor, trebuie să se exprime pozitiv cel puțin trei pătrimi din numărul deputaților şi senatorilor.

[6] Dacă două treimi dintre statele membre consideră necesară amendarea constituției, Congresul american convoacă o Convenție pentru a delibera.

[7] În federația americană, amendamentele sunt valabile dacă trei pătrimi dintre Convențiile fiecărui stat le însuşeşte ca atare.

Capitolul II
Sancțiunea supremației constituției

Secțiunea 1
Repere ale justiției constituționale

99. Justiția constituțională și justiția de drept comun. 100. «Modelul american» de justiție constituțională. 101. Eșecul încercării de a „grefa modelul american". 102. Dezvoltarea modelului european de justiție constituțională. 103. Trăsăturile «modelului european» față de cel american

99. Justiția constituțională și justiția de drept comun. Demersul având ca obiect reperarea instituției și fenomenului de justiție constituțională implică, mai întâi, conotația sintagmei (1°) și, apoi, identificarea trăsăturilor justiției constituționale[1] (2°).

1°. *Terminologie: „justiția constituțională".* Această sintagmă – dificil de spus când a apărut – este susceptibilă de mai multe înțelesuri, unele comune și ușor comprehensibile, altele specifice și, din această cauză, solicită un limbaj tehnic, de specialitate. S-ar putea spune, bunăoară, că «justiția constituțională» este acea formă de justiție[2] care se înfăptuiește pe baza și în cadrul constituției. Greu însă de delimitat astfel termenul de «justiție constituțională» de celelalte forme de justiție care, de asemenea, mai întâi sau poate în cele din urmă, se înfăptuiesc tot pe baza și în cadrul constituției. Sintagma «justiție constituțională» reclamă, deci, un sens propriu, distinctiv. Sub semnul unei semnificații de specialitate, ea desemnează „ansamblul instituțiilor și al tehnicilor prin mijlocirea cărora este asigurată, *«fără restricții»*, supremația constituției"[3]. Astfel definindu-se «justiția constituțională» sunt cumulate câteva dintre componentele ei complementare: a) Justiția constituțională – ca de altfel, în general, justiția – se realizează prin intermediul unui organ înzestrat – folosind expresia unor procedurişti clasici – cu o «parte de justiție»[4]. Este evocat astfel aspectul instituțional; b) Justiția constituțională se realizează prin anumite mijloace sau în anumite forme, care, deși prezintă unele trăsături comune cu mijloacele sau formele altor genuri de justiție ori împrumută tehnicile acestora, au totuși elemente specifice și exclusive. Este evocat astfel aspectul procedural; c) Scopul justiției constituționale – care determină de fapt modul de organizare a instanței chemată să o înfăptuiască și procedura de

---

[1] Pe larg, a se vedea: *I. Deleanu*, Justiția constituțională, Ed. Lumina Lex, București, 1995, nr. 1-42: *I. Muraru, M. Constantinescu*, Curtea Constituțională a României, Ed. Albatros, București, 1997, îndeosebi p. 13 și urm.

[2] Termenul justiție este el însuși susceptibil de mai multe semnificații («dreptate», «sistem de organe», «activitate desfășurată de aceste organe»).

[3] Dictionnaire constitutionnel, sous la direction de *O. Duhamel et Y. Mény*, P.U.F., 1992, p. 556; *L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 253.

[4] *E. Glasson, A. Tissier, R. Morel,* Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procedure civile, 3e ed., t. 1, 1925, nr. 8, p. 19.

activitate a acesteia – este, în cele din urmă, asigurarea supremației constituției, sancționarea ei ca factor structurant în sistemul normativ juridic național, «sacralizarea» ei la vârful piramidei ordinii juridice interne.

Definind în modul arătat justiția constituțională, grație unor proeminente personalități, de ieri și de azi, ne îngăduim să credem că, totuși, nu sunt de prisos câteva posibile obiecții, între care: a) Termenul «justiție», dacă nu este el însuși nuanțat, conduce inevitabil la acela de «jurisdicție». Or, în cadrul justiției constituționale, chiar dacă admitem ideea de «litigiu constituțional», nu se «rostește dreptul» (*iuris dictio*); b) Discutabilă pare și precizarea în sensul căreia justiția constituțională asigură «fără restricții» supremația constituției. Restricții apar adesea în legătură cu domeniul în care poate interveni justiția constituțională, în condițiile unei competențe punctuale și limitative; restricții apar și în legătură cu procedura de înfăptuire a justiției constituționale; restricții evocă, uneori, și eficacitatea limitată a deciziilor jurisdicției constituționale[1]; c) Determinarea scopului justiției constituționale, prin postularea sancțiunii supremației constituției – chiar dacă ar fi vorba astfel atât de supremația materială sau în conținut, cât și de supremația formală sau procedurală –, ni se pare insuficientă, prea îngustă în raport cu funcțiile justiției constituționale, mult mai numeroase și mai diverse; d) Ideea însăși de «justiție constituțională» poate inculca unele concluzii – ori consecințe – surprinzătoare, mai ales sub aspectul locului și rolului acestei justiții în raport cu celelalte «autorități» sau «puteri» din stat[2].

În sensul recunoscut însă astăzi, astfel cum s-a mai arătat, termenul «justiție constituțională» apare în opera lui H. Kelsen și în cea a lui Ch. Eisenmann, pentru primul ea însemnând „garanția jurisdicțională a constituției",[3] iar pentru cel de-al doilea „acea formă de justiție sau mai exact de jurisdicție care privește legile constituționale", fără de care constituția nu e decât „un program politic, obligatoriu numai moralmente".[4] Eisenmann distinge însă «justiția constituțională» de «jurisdicția constituțională», sensul juridic al «justiției constituționale» fiind astfel, în ultimă analiză, „garantarea repartizării prerogativelor între legislația ordinară și legislația constituțională", iar cel al «jurisdicției constituționale», acela de organ prin care se realizează «justiția constituțională».

---

[1] De exemplu, în condițiile fostelor reglementări constituționale, în privința deciziilor Curții Constituționale de admitere a unei obiecții de neconstituționalitate în cadrul controlului *a priori* a legilor adoptate.

[2] Sugestive în acest sens pot fi considerate discuțiile din Franța cu privire la denumirea actualului Consiliu Constituțional. De ce nu Comitet sau Curte ori Tribunal constituțional? Denumirea de «Comitet» ar fi sugerat subordonarea acestuia, asemenea unei comisii. Denumirea de «Curte» sau de «Tribunal» ar fi putut lăsa impresia că Parlamentul se află sub controlul judecătorilor. S-a preferat deci denumirea «Consiliul Constituțional», tocmai în considerarea «ambiguității» acesteia. (Pe larg asupra instituției, a se vedea: *P. Avril, J. Gicquel*, Le Conseil Constitutionnel, 3e ed., Montchrestien, 1995.)

[3] *H. Kelsen*, La garantie juridictionnelle de la Constitution, în Revue de droit publique, 1928, p. 197 și urm.

[4] *Ch. Eisenmann*, La justice constitutionnelle de la Haute Cour Constitutionnelle d'Autriche, Paris, 1928, reéd., PUAM et Economica, 1986.

S-a preferat însă să se vorbească – și expresia pare încetățenită – de «controlul constituționalității legilor». Expresia, deși sugestivă și sub un anumit aspect imanentă, nu este, totuși, adecvată, întrucât controlul constituționalității legilor reprezintă doar una dintre tehnicile puse la dispoziția justiției constituționale. Atribuțiile ce revin justiției constituționale confirmă, credem, această observație «corectivă». Acestea, potrivit unei opinii de sinteză,[1] par a fi: a) Asigurarea autenticității manifestărilor de voință ale poporului suveran; b) Respectarea pe verticală și pe orizontală a competențelor conferite prin constituție diferitelor autorități publice; c) Protecția drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor; d) Soluționarea unora dintre problemele contencioase date prin constituție în competența justiției constituționale.

2°. *Trăsături ale justiției constituționale.* Identificarea trăsăturilor justiției constituționale sau, în sens restrâns, ale controlului de constituționalitate, constituie un demers util și necesar nu numai pentru a releva particularitățile acestei forme de justiție, înfăptuită printr-un organ special și specializat, dar și pentru a realiza, astfel, delimitarea acestui organ de altele care, de asemenea, în mai mare sau în mai mică măsură, înfăptuiesc un control de constituționalitate. Într-adevăr, atunci când controlul de constituționalitate se realizează «concentrat», atunci, deci, când o singură instituție are monopolul acestui control, această instituție poate fi o Curte sau un Tribunal Constituțional[2] ori, dimpotrivă, instanța supremă din sistemul organelor judecătorești[3] – o Curte Supremă de Justiție[4]. Denumirea de «Curte Supremă» nu poate fi însă întrebuințată, în acest caz, ca sinonim la aceea de «Curte Constituțională». Cum s-a spus, poate ușor malițios, întrebuințând expresia de «curte supremă constituțională», *mutatis mutandis* și la fel de surprinzător s-ar putea vorbi și despre «regim parlamentar prezidențial»[5].

Procedând la identificarea trăsăturilor justiției constituționale, avem în vedere numai acea formă de control al constituționalității – ca una dintre componentele justiției constituționale și poate cea mai importantă – care se integrează «modelului curților constituționale», «modelului european» sau, cum mai este el numit, după sorginte[6]

---

[1] Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 551-558.

[2] De exemplu, în Austria, Italia, Germania, Franța, Spania, România, Bulgaria, Ungaria, Polonia etc.

[3] În sistemele juridice care cunosc o dualitate sau o pluralitate de ordini jurisdicționale, nu există, cu adevărat, o «Curte Supremă», ci numai acolo unde, precum în S.U.A., ordinea jurisdicțională este unică.

[4] De exemplu, în S.U.A., Canada, Japonia.

[5] *L. Favoreau*, în Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 256. Asupra distincției dintre «curți constituționale» și «curți supreme», a se vedea și *F.R. Llorente*, A comparative survey, în Law in the making, ed. Pizzorusso, New York, Springer Verlag, 1988, p. 171.

[6] Istoricește se consideră că acest sistem de control al constituționalității a apărut în Austria, în 1920, odată cu Înalta Curte Constituțională din această țară. Nu trebuie însă să omitem faptul că, în 1918, Cehoslovacia a instituit prima Curte Constituțională din Europa. (A se vedea, mai pe larg, asupra sistemului de atunci și de acum: *O. Pfersmann*, La loi Constitutionnelle nr. 91 du 27 fevrier 1991 concernant la Cour Constitutionnelle de la Republique federale tcheque et slovaque, în R.F.D.C. nr. 9/1002.

și autor,[1] «modelul austro-kelsenian»[2].

• Justiția constituțională este încredințată unei Curți sau unui Tribunal Constituțional,[3] independent – cum accentua Kelsen – de toate celelalte autorități etatice.[4]

• Condiția acestei independențe este existența unui «statut constituțional»[5] al organului care înfăptuiește justiția constituțională, definind organizarea, funcțiile și atribuțiile acestuia. Derivă de aici încă câteva condiții: a) Înscrierea dispozițiilor cu privire la justiția constituțională în însăși constituția statului;[6] b) Autonomia statutară administrativă și financiară;[7] c) Independența judecătorilor și inamovibilitatea lor;[8] d) Stabilirea unui regim disciplinar propriu pentru judecătorii aparținând organului de justiție constituțională;[9] e) Verificarea propriei competențe prin decizii definitive și obligatorii;[10] f) Preeminența deciziilor justiției constituționale față de orice alte decizii jurisdicționale;[11] g) Incompatibilitatea judecătorului constituțional cu orice altă funcție publică sau privată[12].

---

[1] Prin concepția și prin contribuția sa decisivă la elaborarea proiectului constituției austriece din 1920, Hans Kelsen este considerat inspiratorul noului tip de justiție constituțională, diferit de modelul american de control judecătoresc al constituționalității legilor.

[2] Asupra unora dintre aceste trăsături, a se vedea: *L. Favoreau*, Les Cours Constitutionnelles, în colecția „Que sais-je?", P.U.F., Paris, 1986, p. 16-24; Idem, Le modèle européen de la cour constitutionnelle, raport, „Les journees constitutionnelles franco-roumaines", 27-28 octobre, 1993; *L. Favoreu* ș.a., op. cit., ed., 2001, p. 200 și urm.

[3] Puține sunt excepțiile sub aspectul denumirii organului care înfăptuiește justiția constituțională (Curtea de Arbitraj în Belgia, Consiliul Constituțional în Franța).

[4] Bunăoară, în Constituția României, organizarea, funcționarea și atribuțiile Curții Constituționale fac obiectul unui titlu distinct. Expres însă, art. 2 alin. (2) din Legea privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale precizează că aceasta „este independentă față de orice autoritate publică". (Legea nr. 47/1992, republicată în M. Of. nr. 643 din 16 iulie 2004.)

[5] Semnificativ este și faptul că, potrivit art. 142 alin. (5) din Constituția României, legea privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale este o «lege organică», o lege deci care are ca obiect de reglementare «materii constituționale».

[6] Articolul 142-147 din Constituția României.

[7] Curtea Constituțională din România are un buget propriu, aprobat cu votul majorității judecătorilor Curții, care face parte integrantă din bugetul de stat. El se transmite Guvernului „pentru a fi verificat și inclus în bugetul de stat" (art. 50 din Legea nr. 47/1992). Curtea Constituțională are un regulament propriu de organizare și funcționare. (M. Of. nr. 116 din 4 februarie 2005.)

[8] Articolul 145 din Constituție și art. 4 alin. (1) din Legea nr. 47/1992.

[9] Articolul 38-47 din Regulamentul de organizare și funcționare a Curții Constituționale.

[10] „Curtea Constituțională este singura în drept să hotărască asupra competenței sale, potrivit art. 144 din Constituție"; „Curtea Constituțională nu poate fi contestată de nicio autoritate publică" (art. 3 din Legea nr. 47/1992).

[11] Deciziile Curții Constituționale sunt «general-obligatorii» și au putere numai pentru viitor; ele se publică în Monitorul Oficial al României – precizează art. 147 alin. (3) din Constituție, în urma revizuirii acesteia.

[12] Articolul 144 din Constituție și art. 38 alin. (2) din Legea nr. 47/1992. Singura excepție admisă privește funcțiile didactice din învățământul juridic superior.

Sintetizând și în concluzie, „orice instituție a cărei existență, funcționare sau atribuții riscă să fie pusă în cauză de legislativ sau de guvern, nu poate fi considerată Curte Constituțională, nici de altfel și la modul general ca o jurisdicție constituțională".[1)]

• Justiția constituțională este o justiție exclusivă și concentrată, ea având monopolul contenciosului constituțional. Altfel spus, instanțelor de drept comun nu li se pot recunoaște prerogative în domeniul «contenciosului constituțional» și, cu atât mai mult, ele nici nu și le pot aroga. În condițiile și în limitele stabilite prin lege, ele vor putea rezolva excepții de neconstituționalitate cu privire la reglementările cuprinse în anumite acte normative incidente litigiului cu soluționarea căruia au fost învestite.

• Justiția constituțională nu este numai o formă specială de jurisdicție, dar și un organ constituțional[2)], având ca misiune menținerea echilibrului constituțional.

• Judecătorii aparținând justiției constituționale sunt desemnați de către autoritățile politice, din rândul unor persoane care nu au calitatea de magistrați și pe baza altor criterii decât cele urmate la recrutarea, numirea și promovarea magistraților de carieră.[3)] Acest mod de desemnare a judecătorului constituțional – de către autoritățile politice – „departe de a fi o tară, este, dimpotrivă, o calitate",[4)] implicând cel puțin următoarele consecințe: a) Libertatea de alegere între cei care pot dobândi calitatea de judecător constituțional; b) Apropierea sistemului european de *civil law* de cel american de *common law*;[5)] c) Acest tip de desemnare consolidează legitimitatea judecătorului constituțional; d) Înnoirea periodică a unora dintre membrii instanței de jurisdicție constituțională permite adaptarea structurii acesteia, corespunzător cu transformările intervenite în interiorul autorităților politice. Un sistem elastic nu numai de adaptare, dar și de aplatizare a eventualelor tensiuni politice, căci, cum avea să remarce maestrul de la Viena, „decât influența ocultă și în consecință incontrolabilă a partidelor politice, este preferabilă acceptarea participării legitime la formarea Tribunalului Constituțional".[6)]

• Justiția constituțională este o veritabilă jurisdicție. Două precizări sunt însă necesare: a) Ea este o jurisdicție specială, comportând particularități față de celelalte

---

[1)] *L. Favoreau*, op. cit., p. 17.

[2)] Dictionnaire constitutionnel, cit. supra p. 225.

[3)] De exemplu, în sistemul nostru, potrivit art. 143 din Constituție, judecătorii Curții Constituționale trebuie să aibă pregătire juridică superioară, înaltă competență profesională și o vechime de cel puțin 18 ani în activitatea juridică sau în învățământul juridic superior. Altele sunt însă criteriile pentru numirea în funcție a magistraților. (A se vedea titlul II al Legii nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată în M. Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005.)

[4)] *L. Favoreau*, op. cit., p. 19.

[5)] *M. Cappelletti*, în Cours constitutionelles européennes et droits fondamentaux (Actes du II[ème] Colloque d'Aix-en Provence), sous la direction de *L. Favoreau*, Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1982, p. 478.

[6)] *H. Kelsen*, op. cit., p. 227. Înnoirea totală – precizau *P. Avril* și *J. Gicquel* (op. cit., p. 74) – ar fi de natură să provoace o ruptură în metodă și în concepție.

forme de jurisdicție;[1] b) Nu toate atribuțiile ce aparțin judecătorului constituțional se realizează în cadrul unor proceduri jurisdicționale.[2]

• Justiția constituțională se află situată în afara aparatului jurisdicțional alcătuit de organele de jurisdicție comune, obișnuite. Așa fiind, ea este deci o „putere independentă",[3] o putere care nu se află la vârful unui edificiu jurisdicțional.[4] Aceasta este diferența fundamentală între o Curte Supremă și o Curte Constituțională – prima, cum sugerează și denumirea ei, în mod necesar este plasată la vârful unei piramide jurisdicționale.[5] Totuși, între Curtea Constituțională și Curtea Supremă sau celelalte instanțe, de regulă,[6] există unele legături. Așadar, deși organic cele două forme de jurisdicție sunt total independente, funcțional ele interferează.

• Justiția constituțională este o formă de jurisdicție cu reguli procedurale proprii. Prin natura «litigiului constituțional» și a autorităților chemate să-l rezolve, procedura justiției constituționale are, în mod necesar, unele particularități.

100. «Modelul american» de justiție constituțională. Este sau nu este necesar un control al constituționalității legilor? Și dacă el este necesar, care anume autoritate urmează să-l înfăptuiască?

Argumentarea absenței controlului constituționalității legilor s-a încercat a se face prin evocarea câtorva considerente de ordin politic și juridic: a) Ideea unei ierarhii a regulilor juridice cuprinde sau inculcă și ideea unei ierarhii a organelor care emit aceste norme, ceea ce contravine principiului separației puterilor în stat, a cărui substanță – în forma sa funciară – este tocmai echilibrul puterilor sau chiar egalitatea lor; b) Legea este expresia voinței generale, iar voința generală este o putere incontrolabilă; c) Întrucât parlamentul este o reprezentanță națională colectivă, răspunzând exclusiv în fața poporului, niciun alt organ nu poate avea un titlu legitim pentru a infirma voința acestei reprezentanțe; d) În procedura adoptării legilor, parlamentul însuși realizează implicit și controlul conformității lor cu constituția, iar acest control – prealabil și preventiv – face de prisos un același control, realizat de către o altă autoritate, sau un eventual

---

[1] Vom reveni asupra acestor particularități în partea finală a acestei lucrări, nr. 339 și urm.

[2] Ni se pare deci discutabilă includerea în cadrul «procedurii jurisdicționale» (secțiunea a 2-a din Legea nr. 47/1992) a unor atribuții – și acte emise în îndeplinirea lor – precum avizarea suspendării din funcție a Președintelui României, constatarea împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României. În asemenea situații, Curtea Constituțională nu «rostește dreptul», iar actul emis nu are autoritatea lucrului judecat.

[3] Și dintr-o asemenea perspectivă, ni se pare neinspirată consacrarea, în art. 1 al Constituției României, a principiului separației puterilor, recurgându-se și la identificarea acestora: legislativă, executivă și judecătorească. Unde se află «puterea» pe care o semnifică Curtea Constituțională?

[4] *V. Crisafulli*, Le système de controle de la constitutionnalité des lois en Italie, în „Revue de droit public", 1968, p. 130.

[5] *L. Favoreau*, op. cit., p. 23.

[6] Exceptând sistemul francez, care, numai în mod excepțional, în materie electorală, comportă unele legături între judecătorul obișnuit și judecătorul constituțional.

control posterior și sancționator asupra legilor deja adoptate; e) «Spiritul civic al legiuitorului» și loialitatea lui nu pot fi puse la îndoială și, eventual, sancționate decât de cel care l-a mandat să legifereze; altminteri, el ar depinde de organe care n-au primit un asemenea mandat, iar limitele responsabilității lui ar trece dincolo de cele fixate de mandantul suveran; f) În fine, o întrebare retorică și poate orgolioasă: cine s-ar putea considera mai competent decât însuși organul legiuitor să decidă ce este sau nu este constituțional?

Abstracție făcând de unele sofisme – egalitatea puterilor, infailibilitatea legii, infailibilitatea organului legiuitor, exprimarea de către el a voinței națiunii – în spațiul, ca să zicem așa, al «realității vieții juridice», axiomele oferite nu sunt deplin confirmate: a) Legiuitorul este – și el – «supus greșelii», mai ales că, prin compoziția lui eterogenă accentuată sau, folosind un eufemism, chiar «îngroșată», prin mecanismul reprezentării proporționale prin scrutin de listă, nu excelează prin profesionalism; b) Reprezentarea Națiunii de către parlamentar este un mit. „Oricine știe astăzi că el exprimă mai mult voința partidului său decât a națiunii, că sindicatele, asociațiile, grupurile de presiune sunt reprezentanți adesea mai influenți și mai eficace decât parlamentarii, că disciplina majorității sterilizează deliberarea legislativă, că presa îndeplinește mai bine unele funcții rezervate cândva reprezentanților";[1] c) Constituția însăși este – și ea – interpretabilă, ca orice altă lege. Lacunele și ambiguitățile ei, în măsura în care acestea există, favorizează fenomenul și practica inconstituționalității; d) Avantajele politice ce ar decurge din faptul inexistenței unui astfel de control nu pot compensa dezavantajele juridice pe care același fapt le-ar implica; e) Inexistența controlului constituționalității legilor nu numai că lasă loc liberului arbitru parlamentar, dar este și de natură să provoace instabilitate juridică și confuzii de fapt; f) Nu există nicio rațiune pentru a trata normele cuprinse în legi altfel decât celelalte norme, care, este unanim admis, trebuie să se conformeze ierarhic; g) Rezervând exclusiv parlamentului dreptul de a aprecia constituționalitatea legilor, se ajunge la «confuziunea judecătorului cu partea», ceea ce înseamnă excluderea *ab initio* a însăși noțiunii de control; h) Parafrazând în marginea faimoasei întrebări a lui Juvenal – *quis custodes custodiet* –, omul se poate întreba: cine mă apără de parlament?; i) Dacă admitem – și trebuie să admitem – că legea fundamentală este o «lege la pătrat», că ea este factorul structurant al întregului sistem juridic normativ, că ea este «carta drepturilor omului» și «cartea tehnică a sistemului politic», ce-ar mai rămâne din toate acestea în lipsa sancțiunii supremației constituției?[2]

Silogismul disjunctiv construit cândva[3] de John Marshall, eminentul președinte al Curții Supreme a Statelor Unite, pare a fi unanim recunoscut ca fiind cea dintâi

---

[1] *D. Rousseau*, Droit contentieux constitutionnel, Montchrestien, Paris, 1990, p. 372.

[2] Sub titlul semnificativ «*Guvernământ al Constituției*», *P. Avril* și *J. Gicquel* arătau: „Constituția e aceeași pentru toți. Același corp de principii și de reguli cu valoare constituțională se impune fiecăruia, fie el legislator, guvern, judecător sau simplu cetățean" (op. cit., p. 105.)

[3] În cazul constituțiilor «suple», «flexibile», posibil de modificat prin proceduri comune legilor ordinare, problema constituționalității legilor nu mai prezintă interes. Ea este o problemă inutilă, sub aspect teoretic și practic. (Bunăoară, în Noua Zeelandă).

demonstrație logică impecabilă asupra necesității controlului constituționalității legilor:[1] a) Sau constituția este o lege superioară și suverană, imposibil de schimbat și, în consecință, un act legislativ contrar constituției nu este o lege; b) Sau constituția este o lege ca oricare alta[2] – la discreția legiuitorului – și, în consecință, este absurd să i se atribuie forța de a limita o putere nelimitată prin natura ei.

Urmare acestui silogism, pe cale pretoriană,[3] controlul judecătoresc al constituționalității legilor a fost instituit în S.U.A. și, după «modelul american», în alte câteva state.[4]

Controlul judecătoresc poate funcționa în două forme: a) *Concentrat,* atunci când competența în materie de constituționalitate aparține numai instanței supreme; b) *Difuz,* atunci când competența revine tuturor instanțelor judecătorești, indiferent de gradul lor.[5]

---

[1] În spiritul corectitudinii cronologice măcar, controlul de constituționalitate își are sorgintea în Europa, în Anglia, instaurat tot pretorian de Edward Coke (1552-1634), prin hotărârea sa, în calitate de *chief-justice,* din 1610, în cazul Bonham. (Mai pe larg, *L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 256 și urm.) Utilitatea «controlului judecătoresc» de constituționalitate a fost apoi învederată de Alexander Hamilton: „Dacă s-ar întâmpla să existe o diferență ireconciliabilă între legi și constituție, ar trebui, desigur, să fie preferată aceea care are o valabilitate și o obligativitate superioară sau, cu alte cuvinte, Constituția trebuie preferată legii... . Niciun act legislativ contrar Constituției nu poate fi valid." (Studiul nr. 78, în The Federalist, „Creators and critics of the Union 1780-1801", ed. de St. Kurtz, New-York, John Wiey & Sons, 1972, p. 53.) Apoi a fost dezvoltat celebrul silogism disjunctiv în cauza *Marburg v. Madison* (1803), instaurându-se, pe cale pretoriană, controlul judecătoresc de constituționalitate. Reluând argumentele lui Hamilton, Marshall și-a construit următorul silogism: a) Constituția este superioară oricăror alte norme; b) Legea asupra organizării judiciare din 1789 este contrară Constituției; c) Legea trebuie deci invalidată, chiar de la emiterea ei, pentru neconstituționalilate. Concluzia sa a fost următoarea: „Limbajul Constituției Statelor Unite confirmă și întărește principiul considerat ca esențial, pentru orice Constituție scrisă, că o lege contrară Constituției este nulă". Concluzia la care s-a ajuns nu poate fi pusă în discuție.

[2] Tot pe o asemenea cale s-a instaurat controlul judecătoresc de constituționalitate în România, înainte de adoptarea Constituției din 1923. (Este vorba de «afacerea tramvaielor comunei București» – Trib. Ilfov, Secț. 2, Jurnalul nr. 119 din 2 februarie 1912; Înalta Curte de Casație, Secț. 1, decizia nr. 261/1912).

[3] Australia, Mexic, Argentina, Venezuela, Canada, Japonia, Elveția, Monaco, Danemarca, Irlanda, Norvegia, Suedia, Grecia. (În trei țări europene nu există niciun sistem de justiție constituțională: Marea Britanie, Olanda și Luxembourg). A se vedea și tabloul 45 din Les parlements dans le monde, 2e éd., vol. II, Bruylant, Bruxelles, 1986. p. 1527-1542.

[4] De exemplu, în Australia, Mexic, Elveția. În România, pe baza art. 103 al Constituției din 1923. În unele state, care au receptat modelul american, s-au introdus și elemente specifice (avize consultative în Canada, recurs direct în Brazilia, Argentina sau Mexic). Dar, de fapt, modelul pur de *judicial review* a rămas exclusiv și intim legat de contextul american.

[5] Acest sistem «judicial review», neprevăzut în Constituția americană din 1787, s-a instaurat în această țară, după celebra decizie din 1808 a Curții Supreme de Justiție, și el s-a răspândit în toate țările anglo-saxone, cu excepția notabilă a Marii Britanii. (Inexistența unei justiții constituționale în Anglia a fost considerată un paradox, opinându-se pentru transformarea Camerei Lorzilor într-o Curte Constituțională. În acest sens, a se vedea *V. Bouvier,* L'avenir de la Chambre des Lords, JDCI, nr. 5/1983, p. 551).

Primul sistem conferă o mai mare autoritate, iar deciziile adoptate produc, de regulă, efecte *erga omnes*. Al doilea sistem se limitează la un litigiu, prezent, actual, iar deciziile adoptate în cadrul său se bucură numai de o autoritate relativă, producând efecte *inter partes*, care, cel mult, pot fi extinse pe calea precedentului judiciar. În cadrul primului sistem, forma de declanșare a controlului rămâne procedeul ofensiv al acțiunii; în cel de-al doilea, formele sunt mai variate (excepția de neconstituționalitate, injoncțiunea, judecata declaratorie etc.)[1]

101. Eșecul încercării de a „grefa modelul american". Controlul judecătoresc de constituționalitate prezintă avantaje, dar și dezavantaje.

Între avantajele acestui sistem de control s-ar putea înscrie și următoarele: a) Problema conformității unei legi cu constituția este o problemă prin excelență sau predominant «juridică» – aceea de a stabili dacă organul legiuitor, exercitându-și prerogativele sale legislative, a acționat sau nu în limitele constituției – așa încât, reluând o expresie, controlul judecătoresc este «mai conform cu natura lucrurilor»; b) Magistrații, prin profesionalismul și statutul lor, sunt – sau ar trebui să fie – cu deplinătate competenți să examineze «diferendul» creat între o lege ordinară și legea constituțională; c) Procedura jurisdicțională, chiar dacă s-ar abate de la regulile dreptului comun, conferă ea însăși garanții suficiente pentru soluții echitabile (independența judecătorilor și, deci, imparțialitatea lor, contradictorialitatea, obligația motivării soluției etc.); d) Întrucât controlul de constituționalitate înfăptuit de organele judiciare nu duce la anularea legilor, ci are efect numai *inter partes*, reglementările care recurg la acest sistem apar mai ușor conciliabile cu principiul tradițional al separației puterilor în stat, decât cele care instituie curți constituționale speciale, înzestrate cu dreptul de a constata dacă legile sunt sau nu contrare constituției[2]; e) Prin instituționalizarea unui control «concentrat» devine posibilă asigurarea efectelor *erga omnes* a deciziilor adoptate; f) În condițiile unui sistem democratic de desemnare a judecătorilor, independența acestora este efectiv asigurată, față de judecătorii constituționali care, desemnați fiind de autoritățile publice, inevitabil poartă servituțile desemnării.

Dezavantajele acestui sistem credem că anulează în parte avantajele lui: a) Conflictul dintre lege și constituție nu este simplamente un «diferend juridic», ci un «litigiu constituțional», care, tocmai prin «natura lucrurilor», nu poate aparține spre rezolvare judecătorului ordinar, ci judecătorului constituțional; b) Profesionalismul magistratului – mai ales în condițiile controlului difuz – rămâne încă, dacă nu o himeră, atunci un deziderat greu de ridicat la cota specializării judecătorului constituțional; c) Procedura

---

[1] Pentru descrierea sumară a acestor tehnici de control, a se vedea: *I. Deleanu*, Sancțiunea supremației Constituției, în Dreptul nr. 7-8/1991, p. 24.

[2] *T. Drăganu*, Drept constituțional și instituții politice, vol. I, cit. supra p. 307. Autorul mai adaugă: „Curțile speciale constituționale nu oferă tot atâtea garanții de independență în rezolvarea litigiilor de neconstituționalitate a legilor ca o putere judecătoreasca bine consolidată și conștientă de rolul ei în stat, beneficiară a unui stil de muncă și a unei discipline de gândire dobândite printr-o neîntreruptă experiență în rezolvarea litigiilor juridice".

jurisdicțională obișnuită nu este compatibilă, în multe privințe, cu specificul unui «litigiu constituțional», iar principii precum independența, contradictorialitatea etc., nu sunt apanajul judecătorului ordinar; d) Limitarea efectelor *inter partes* și nesancționarea legii sunt de natură să bulverseze ordinea juridică și să afecteze grav credința în certitudinea raporturilor juridice; e) Foarte adesea, judecătorii sunt obligați sau tentați să «alunece» de la aprecierea juridică a operei legislative la aprecierea ei politică; f) Controlul judecătoresc poate deveni un instrument al puterii executive pentru «reglarea» unor diferende existente între aceasta și puterea legiuitoare sau – de ce nu? – un instrument al puterii judecătorești în raporturile ei, uneori tensionate, cu celelalte puteri; g) Principiul independenței și cel al inamovibilității pot fi nu numai garanții ale imparțialității justiției, dar și premise ale alunecării ei spre un «guvernământ al judecătorilor»; h) Organele judecătorești devin, vrând-nevrând, o ramură a puterii legislative, sau – ceea ce este și mai grav – o veritabilă «putere de guvernare», o autoritate deasupra celorlalte; i) Decizia judecătorească, chiar greșită fiind, odată intrată în puterea lucrului judecat, nu poate fi retractată decât în condiții limitate, care, numai excepțional antrenează reconsiderarea ei, întreținând astfel o confuzie juridică și de fapt.

Dar nu numai asemenea posibile sau reale dezavantaje au determinat, în cele din urmă, cum se va constata, respingerea încercării de «grefă a modelului american»[1]. Motivele sunt mult mai largi și mult mai complexe:[2] rațiuni istorice (1°), rațiuni teoretice (2°) și rațiuni instituționale și politice (3°).

1°. Considerentele istorice în favoarea instituirii unui control al constituționalității legilor, printr-un organ special și specializat, sunt diferite, prin natura și intensitatea lor; a) «Teribila lecție» a regimurilor naziste și fasciste și, mai în zilele noastre, ale celor comuniste, care, în pofida existenței unui control al constituționalității legilor, s-au instaurat și vreme îndelungată au acționat paroxistic;[3] b) Persistența ideii unei curți sau a unui tribunal constituțional după o experiență istorică efemeră.[4]

2°. Între rațiunile teoretice s-ar putea înscrie și următoarele: a) Sacralizarea legii – ca expresie a voinței generale. Pe continentul american, constituția a fost sacralizată;

---

[1] Încercări au existat: în Franța, tentativa a aparținut mai ales lui E. Lambert, prin lucrarea sa Le gouvernement des juges et la lutte contre la legislation sociale aux Etats-Units, Paris, 1921; în Germania, sub regimul Constituției de la Weimar; în Italia, după cel din urmă război mondial și înainte de organizarea Curții Constituționale.

[2] A se vedea: *L. Favoreau*, Europe Occidentale, raport, în vol. Le controle juridictionnel des lois. Legitimité, effectivité et developpements récents (Actes du Colloque de l'Association Internationale des Sciences Juridiques, Uppsala, 26-28 juin 1984), publié par *L. Favoreau* et *J. A. Jolowicz*, Economica, Presses Universilaires d'Aix-Marseille, 1986.

[3] Aceasta poate fi una dintre explicațiile creării curților sau tribunalelor constituționale în Germania, Italia, Portugalia, Spania, România, Polonia, Ungaria, Bulgaria etc. „O reacție contra trecutului tragic al acestor țări – cum spunea *D. Rousseau* (op. cit., p. 53) – și garanție a unui viitor democratic".

[4] Această idee a fost avansată în 1848 și realizată în 1867 în Austria; în Franța, sub forma «juriului constituțional», imaginat de Sieyès; în Spania, sub forma Tribunalului garanțiilor constituționale al celei de-a II-a Republici.

pe cel european, începând cu Revoluția de la 1789, legea a fost identificată cu dreptul și ea a fost considerată infailibilă.[1] În aceste condiții, orice atingere adusă legii – chiar sub motiv de neconstituționalitate – nu putea fi calificată decât ca ilegitimă și, în cele din urmă, nedemocratică. Pe scurt, controlul judecătoresc al constituționalității legilor era considerat ilegitim într-un stat democratic în care «domnia dreptului» înseamnă «domnia legii»; b) Insuficienta rigiditate a constituțiilor poate fi o altă explicație. Cu alte cuvinte, nu numai că, uneori, legiuitorul ordinar putea modifica un text constituțional, dar, în prezența unei eventuale decizii de neconstituționalitate, el putea recurge la adaptarea constituției pentru a fi conformă cu legea, nu invers;[2] c) Absența unității de jurisdicție sau, altfel spus, dualitatea sau, chiar pluralitatea de jurisdicții în majoritatea țărilor de pe continentul european. Sistemul american de control al constituționalității legilor este propriu unui sistem care se caracterizează prin unitatea jurisdicției. Jurisdicția constituțională, fie ea difuză sau concentrată, nu se divizează în raport cu natura contenciosului, nu există deci posibilitatea să apară contradicții asupra textelor fundamentale între diferite jurisdicții. La vârful unuia și aceluiași sistem de jurisdicție se află o singură instanță supremă. Dimpotrivă, în condițiile dualității sau ale pluralității de jurisdicții, soluțiile contradictorii sunt iminente, iar rezolvarea contradicțiilor pare insolubilă;[3] d) Receptarea și aplicarea principiului separației puterilor în stat, în datele lui funciare, ceea ce a presupus imposibilitatea puterii judecătorești de a se intruziona în puterea legislativă. Firește că, astfel raționând, pe temeiul aceluiași principiu ar fi șubrezită și legitimitatea curților sau a tribunalelor constituționale. O astfel de abordare a principiului separației puterilor în stat este însă, acum, revolută. Kelsen și discipolul său Eisenmann au demonstrat că instituirea unui tribunal constituțional, abilitat să controleze constituționalitatea legilor, este perfect conformă cu teoria separației puterilor în stat. Concepând constituția – spunea Kelsen – în sens larg, nu numai ca o lege fundamentală care cuprinde reguli cu privire la organele de stat și la procedura legislativă, dar și ca un catalog al drepturilor și libertăților individuale, ea nu apare doar ca o regulă de procedură, ci mai ales ca o regulă de fond. Așa înțeleasă, preciza Kelsen, garantarea constituției implică posibilitatea anulării actelor contrare ei. Și nu de organul care le-a adoptat, care se consideră un liber creator de drept, nu unul de aplicare a dreptului, ci de un alt organ, diferit și independent de cel legislativ și de orice altă autoritate.

---

[1] De exemplu, în condițiile Constituției de la Weimar, legile votate cu majoritatea cerută de art. 76 puteau să deroge de la textele constituționale, în detrimentul proiecției drepturilor fundamentale.

[2] Pentru Franța celei de-a treia Republici, a se vedea, *Carré de Malberg*, La loi, expression de la volonté générale, 1931, p. 128.

[3] Exemplul Greciei poate fi convingător. Constituția din 1975 a recunoscut instanțelor de orice gen dreptul de a „nu aplica o lege al cărei conținut este contrar Constituției". În condițiile existenței unui Consiliu de Stat la vârful instanțelor administrative și a unei Curți de Casație la vârful celor judiciare, precum și a unei Curți de Conturi, conflictele între deciziile acestora au apărut, așa încât s-a înființat o Curte specială superioară pentru a le rezolva, ale cărei atribuții sunt apropiate de cele ale unei Curți constituționale. (În acest sens, *Spiliotopoulos*, Judicial review of legislative acte in Greece, în Temple Law quarterly, vol. 56, n. 2, p. 463-562.)

3°. Între considerentele instituționale și politice, în acest context aducem în atenție doar câteva: a) Regimul politic al majorității covârșitoare a statelor europene este cel parlamentar sau semi-parlamentar ori, după calificarea lui Duverger, «semi-prezidențial».[1] Fie că există o majoritate ori ea este numai conjuncturală, controlul de constituționalitate, printr-o curte sau un tribunal constituțional, devine o necesitate, imposibil de acoperit prin controlul judecătoresc. Controlul de constituționalitate printr-un organ special este, după caz, fie o contragreutate la o majoritate parlamentară prea puternică[2] – opresoare și poate agresivă, arogantă, voluntaristă –, fie un substitut la o majoritate parlamentară inexistentă[3]; b) În țările Europei, problema caracterului nedemocratic al organului judecătoresc de control al constituționalității – deși, sub ambele aspecte, aserțiunile sunt forțate – s-a pus cu mai multă acuitate decât în America de Nord, mai ales sub presiunea partidelor de stânga; c) În fine, s-a considerat – și în mare măsură motivat – că «judecătorul ordinar» nu are capacitatea de a înfăptui justiția constituțională, «inevitabil creatoare»;[4] *„la faiblesse et la timidité de juge de modele continental"*, cum se exprima M. Cappelletti – se explică prin statutul «magistratului de carieră», deosebit de cel al judecătorului american, dar și prin înclinația lui de a fi un «simplu interpret al legii», un «fidel servitor» al acesteia. Interpretarea normelor constituționale, precum și a declarațiilor de drepturi, naționale și internaționale, este însă, evident, foarte diferită de interpretarea legilor ordinare.

102. Dezvoltarea modelului european de justiție constituțională. Nereceptarea «modelului american» de *judicial review* – expresie intraductibilă[5] – a condus inevitabil la «inventarea» altuia – «modelul european» al curților sau tribunalelor constituționale",[6]

---

[1] *M. Duverger*, La Republique des citoyens, Paris, 1982, p. 107.

[2] Într-o asemenea situație – preciza *L. Favoreau* – controlul de constituționalitate poate „completa și corija legislația adoptată de parlament". (Le controle juridictionnel des lois, cit. supra p. 48).

[3] În Italia – s-a spus – unde nu există o majoritate parlamentară stabilă, Curtea Constituțională apare ca un «colegislator». (*G. Zagrebelsky*, La Corte constituzionale et il legislatore, în Corte constituzionale e sui lappo della forma di governo in Italia, Milan, 1982, p. 103.)

[4] *M. Cappelletti*, raport, în vol. Cours constitutionnelles europeennes, cit. supra p. 463.

[5] Opusul acesteia – tot atât de intraductibilă –, pentru a desemna modelul european, ar fi expresia «*constitutional review*». Totuși – cum remarca L. Favoreau – nu sunt puțini cei care încă afirmă că sistemele de justiție constituțională existente în lume – aproximativ o sută – aparțin familiei «*judicial review*». (Le modèle european de la Cour Constitutionnelle, cit. supra).

[6] I se mai spune «modelul austriac» sau «kelsenian», după numele aceluia care îndeobște este considerat autorul modelului. Între antecesorii doctrinari ai lui Kelsen trebuie însă, cu siguranță, înscris Georg Jellinek, care, în celebra sa lucrare „O Curte Constituțională pentru Austria", publicată în 1885, milita pentru înființarea unei instanțe jurisdicționale preventive, încredințate Tribunalului Imperiului, care ar deveni o «Curte Constituțională»; între subiectele de sesizare a acesteia figurând și minoritatea parlamentară. (A se vedea, de asemenea, *S. Peyrou Pistouley*, La Cour Constitutionnel et le contrôle de la constitutionnalité des lois en Autriche, Paris, Economica, 1993, p. 28.) În 1920 apar primele tribunale constituționale în Cehoslovacia și Austria, cu o existență însă scurtă. (Spania republicană a urmat exemplul cehoslovaco-austriac).

care, odată structurat, dezvăluindu-şi virtuţile, s-a dezvoltat spectaculos.[1] El nu este un model «opus» celui american, ci «diferit» de acesta. Nu poate deci surprinde apariţia unor sisteme mixte[2].

Între cele două războaie mondiale, încercarea de a statua un nou model de justiţie constituţională s-a remarcat în câteva state: în Austria, între anii 1920-1936; în Cehoslovacia, între anii 1920-1938; în Spania republicană, între anii 1931-1939; în Irlanda în 1937. În acele condiţii istorice încercarea a eşuat.

După cel din urmă război mondial s-a înregistrat «glorioasa resurecţie» a modelului austriaco-kelsenian, devenit apoi modelul «european»: Italia în 1948, Germania în 1949, Franţa în 1958, Cipru în 1960, Turcia în 1961, Portugalia în 1976, Spania în 1978, Belgia în 1984, Iugoslavia în 1963. Între ţările central şi est-europene care s-au ataşat «modelului european» menţionăm: România, Polonia, Ungaria, Bulgaria, Cehia, Slovenia, Croaţia, Macedonia, Albania, Moldova, precum şi Rusia, Ucraina, Lituania etc.

103. Trăsăturile «modelului european» faţă de cel american. Chiar dacă, într-o anumită măsură, unele dintre aceste trăsături au fost deja marcate, reluarea şi explicarea lor credem că este necesară, urmând o impecabilă sistematizare,[3] nu numai pentru a întregi imaginea asupra celor două «modele», dar şi pentru a sesiza deja unele dintre particularităţile justiţiei constituţionale din unele ţări europene.

Aceste trăsături au fost considerate următoarele:

1°. Separarea contenciosului constituţional de toate celelalte forme de contencios. În timp ce instanţele americane, în condiţiile unui control difuz, sunt chemate să se pronunţe asupra tuturor aspectelor unui litigiu, instanţele europene sunt obligate să detaşeze dintre incidentele litigiului «chestiunea prejudicială» a neconstituţionalităţii şi să o transmită spre competentă şi exclusivă rezolvare Curţii sau Tribunalului constituţional;

---

[1] Unele ţări din America Latină au «transplantat» modelul nord-american (Argentina, Brazilia, Ecuador), altele au împrumutat unele elemente din cel european (Columbia, Venezuela, Honduras, Nicaragua). Dar există şi ţări în această zonă geografică care s-au ataşat modelului european (de exemplu, Guatemala, prin Constituţia din 1965; Chile, prin modificarea adusă în 1970 Cartei constituţionale din 1925; Peru, prin Constituţia din 1980). Pe larg, a se vedea, *J. Carpizo, H. Fix-Zamudio*, Raport, în Le controle juridictionnel des lois, cit. supra p. 119 şi urm. Să mai adăugăm că au preluat, de asemenea, modul european ţări precum Madagascarul în 1975, Egiptul în 1979, Coreea de Sud în 1988 ş.a. (Cât priveşte ţările africane francofone, a se vedea *J. du Bois de Gaudusson*, Les procedures de garantie et leurs limites dans les Constitutions francophones africaines, în Revue trimestrielle des droits de l'homme nr. 3/1990, p. 251 şi urm.)

[2] Ar fi vorba nu numai de cele din America Latină, dar şi de cele ale unor state aparţinând Commonwealth-ului, care admit şi intervenţia atipică a unei supercurţi constituţionale (Comitetul Judiciar al Consiliului privat al Coroanei).

[3] A se vedea *L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 284. În această lucrare (ediţia 2001) sunt identificate patru trăsături esenţiale: existenţa unui control concentrat exercitat de o jurisdicţie constituţională specifică; existenţa unui control abstract; existenţa unui control pe cale de acţiune declanşată de autorităţi politice sau publice; «autoritatea absolută» – termen impropriu, considerăm noi, preferabil fiind să se vorbească de «opozabilitatea» – deciziilor adoptate.

2°. Problema inconstituționalității unei legi constituie ea însăși un contencios, rezervat spre judecată în exclusivitate justiției constituționale. Curtea sau Tribunalul Constituțional se pronunță în primă și ultimă instanță sau în ultimă instanță asupra neconstituționalității unei legi, având deci exclusivitatea competenței în această materie, asigurând astfel unitatea de interpretare, coerența sistemului juridic și securitatea juridică. Curtea Supremă, în sistemul american, se pronunță și ea în ultimă instanță, dar pentru a asigura armonizarea sau sintetizarea interpretărilor instanțelor inferioare;

3°. Singularitatea Curții sau Tribunalului Constituțional, nu atât prin compunerea lui, dar mai ales prin faptul că se află situat în afara aparatului jurisdicțional obișnuit, neavând nicio legătură structurală cu acest aparat;

4°. Sesizarea Curții sau a Tribunalului Constituțional se face prin modalități specifice: a) Declanșarea controlului de constituționalitate poate aparține autorităților politice sau publice (în Austria, Belgia, Italia, Spania, Franța, Portugalia, Turcia, România etc.), precum șefului statului sau președintelui republicii, guvernului sau primului ministru, adunărilor parlamentare sau președinților acestora, minorităților parlamentare, organelor regionale și, uneori, ombudsmanului[1] (în Spania, în Portugalia și, mai recent, în România); b) Sesizarea poate aparține instanțelor, fie tuturor acestora, dacă în fața lor s-a ridicat excepția de neconstituționalitate (în Italia, Spania, Germania, România etc.), fie numai anumitor instanțe (de exemplu, în Austria);[2] c) În unele sisteme, cu particularități însă de la o țară la alta, sesizarea poate să provină nemijlocit de la cetățeni;[3]

5°. Natura contenciosului este diferită în cele două sisteme. În ipoteza în care, urmare a invocării unei excepții de neconstituționalitate de către o parte dintr-un proces, «litigiul constituțional», deși se grefează pe cel ordinar, el are totuși un caracter cvasi-autonom, problema de neconstituționalitate pierde natura sa subiectivă sau personală originară, pentru a dobândi o natură obiectivă sau abstractă;

6°. Efectele deciziei pronunțate în cazul exercitării controlului de constituționalitate sunt, de asemenea, diferite în cele două sisteme. Spre deosebire de decizia instanței judecătorești, asupra incidentului de neconstituționalitate, care are efecte relative, decizia Curții sau a Tribunalului Constituțional produce, de regulă,[4] efecte *erga omnes*. Aceste

---

[1] *Ombudsmanul* a apărut în Suedia, acum mai bine de 180 de ani. Instituția avea ca model funcția de *Ombudsman* al Regelui, creată în 1713. Sub diferite denumiri, începând din 1919 în Finlanda, instituția s-a extins în mai mult de jumătate dintre țările lumii, purtând însă denumiri diferite (Avocat al Poporului, Mediator, *Weherbeauftratter, Paliamentary Commissioner, Defensore Civico, Provedor de Justica, Defensor del Pueblo* etc.). Pe larg, asupra acestei instituții: *J. L. Maiorano*, El Ombudsman, Ediciones Mocchi, Buenos Aires, 1987; *V. Pop*, Avocatul poporului, instituție fundamentală a statului de drept, Ed. Perenia, Timișoara, 1995; *Monica Vlad*, Ombudsman-ul în dreptul comparat, Ed. Servo-Sat, 1998; *I. Muraru*, Avocatul Poporului – instituție de tip ombudsman, Ed. All Beck, 2004.

[2] În Franța, s-a propus să se recunoască acest drept celor două jurisdicții supreme: Consiliul de Stat și Curtea de Casație.

[3] Pe larg, a se vedea Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel, sous la direction de Francis Delperee, Economica, Bruylant, Paris, 1991, *passim*.

[4] Exceptând totuși deciziile pronunțate în urma exercitării controlului concret de Tribunalul Constituțional portughez și de Curtea de Arbitraj belgiană.

efecte derivă din natura obiectivă a contenciosului, indiferent de modalitatea de sesizare a Curţii sau a Tribunalului Constituţional.

Secţiunea a 2-a
Raporturile justiţiei constituţionale cu celelalte puteri şi funcţiile justiţiei constituţionale

104. Justiţia constituţională şi celelalte puteri. 105. Funcţiile justiţiei constituţionale

104. Justiţia constituţională şi celelalte puteri. Justiţia constituţională, în exerciţiul unora dintre atribuţiile ei sau în realizarea unora dintre funcţiile ce-i revin, colaborează cu celelalte puteri.[1] Ea nu se integrează însă în sistemul niciuneia dintre ele,[2] nici nu se substituie vreuneia: a) Justiţia constituţională – ca varietate de justiţie – nu face parte, evident, din puterea executivă, care, prin definiţie, nu rezolvă litigii, ci realizează aplicarea legii, pe baza şi în limitele acesteia;[3] b) Ea nu face parte nici din puterea judecătorească, unele dintre trăsăturile deosebitoare faţă de aceasta fiind deja precizate;[4] c) Deşi justiţia constituţională participă, prin mijloace specifice, la procesul legislativ, jurisprudenţa ei nu poate fi asimilată cu practica legislativă. Revenind la expresia lui Kelsen – «legislator negativ» –, pentru a califica justiţia constituţională, nonapartenenţa acesteia la puterea legislativă este incontestabilă.[5]

---

[1] În schema clasică a puterilor ar fi vorba doar de trei puteri (legislativă, executivă şi judecătorească). În realitate, justiţia constituţională este ea însăşi o «putere», distinctă de celelalte. De asemenea – cum tot mai larg se acreditează –, corpul electoral reprezintă o «putere», nereductibilă la niciuna dintre celelalte şi chiar – în opinia noastră – deasupra lor.

[2] Precizarea lui Vezio Crisafulli, în 1968, cu privire la Curtea Constituţională italiană, trebuie generalizată: „Curtea Constituţională ... rămâne în afara puterilor etatice tradiţional cunoscute: ea este o putere independentă al cărei rol constă în asigurarea respectării Constituţiei în toate domeniile" (apud *L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 353.)

[3] O idee mai veche şi de altfel cu totul izolată, în sensul căreia atât executivul, cât şi justiţia fac pur şi simplu acte de aplicare a legii, a fost definitiv abandonată. (În sensul că actul jurisdicţional nu are o autonomie proprie în raport cu cel administrativ s-au pronunţat, bunăoară: *H. Barthelemy*, Traité elementaire de droit administratif, 13e ed., 1933, p. 11-12; *Carré de Malberg*, Contribution à la théorie generale de l'État, 1920, t. 1, p. 691 şi urm., în special p. 781.)

[4] Este însă locul să arătam că, potrivit Legii fundamentale din 1949, Curtea Constituţională germană este considerată ca făcând parte din puterea judiciară.

[5] Nonapartenenţa nu semnifică însă şi nonparticipare la procesul legislativ. În forme şi modalităţi stricte şi precise, instanţa de contencios constituţional este implicată în procesul legislativ. S-a spus chiar – fără a fi însă unanim acceptat – că, întrucât Curtea Constituţională este chemată să asigure respectarea normelor constituţionale de către fiecare dintre cele trei puteri, ea are o poziţie de superioritate faţă de acestea, o poziţie de arbitru.

105. Funcțiile justiției constituționale amplifică și explică rațiunile care stau la baza instituirii ei:[1] a) Pacificarea vieții politice, prin tranșarea în termeni juridici a conflictelor de ordin politic; b) Regularizarea și autentificarea schimbărilor politice sau a alternanțelor la putere, mai ales dacă asemenea schimbări sau alternanțe se produc într-o stare de tensiune ori în spiritul revanșei. Curtea[2] veghează la păstrarea echilibrului constituțional; ea previne alternanțele contrastante, izbitoare; contribuie, adeseori decisiv, la păstrarea legilor noii majorități în cadrul constituțional aflat deasupra intereselor – efemere poate – ale grupurilor politice; «autentifică» reformele noii majorități, dacă ele sunt conforme constituției; previne «victimizarea» fostei majorități, devenită minoritate; c) Consolidarea coeziunii societății politice, prin însumarea formelor de manifestare a tuturor segmentelor ei sub semnul «Binelui Comun», constituit ca reper axiologic cardinal în legea fundamentală. Prestigiul constituției crește astfel direct proporțional cu activitatea Curții Constituționale; d) «Normativizarea» constituției și prin aceasta imprimarea unei noi interpretări sau chiar a unei noi concepții în unele sau în toate ramurile dreptului. Totodată, cum obiectivul major al Curții îl constituie în cele din urma protecția drepturilor și a libertăților fundamentale, prin activitatea ei se realizează «impregnarea» diferitelor ramuri ale dreptului cu ideologia și filosofia așezate la baza acestor drepturi și libertăți. Firește – spunea L. Favoreau –, totul depinde de forța de persuasiune a Curții; e) Protecția drepturilor și a libertăților fundamentale, ca și a grupurilor minoritare, „constituie unul dintre principalele motive justificative ale acestui control" și, istoricește, rațiunea instituționalizării controlului;[3] f) «Adaptarea» constituției și stimularea evoluției ei, corespunzător mutațiilor produse în sistemul social-politic, printr-o acțiune progresivă și coerentă de control al constituționalității, prevenind astfel schimbarea brutală a unei constituții prea rigide și la un moment dat anacronice.

Secțiunea a 3-a
Forme de control al constituționalității legilor

106. Controlul difuz sau descentralizat și controlul concentrat. 107. Controlul la inițiativa autorităților publice și controlul la inițiativa particularilor. 108. Controlul abstract și controlul concret

106. Controlul difuz sau descentralizat și controlul concentrat. *Controlul difuz* sau *descentralizat* este specific controlului judecătoresc al constituționalității și el se

---

[1] Asupra acestor funcții, a se vedea *L. Favoreau*, Raport, cit. supra în Le controle juridictionnel des lois. Legitimité, effectivité et developpements recents, p. 62 și urm.

[2] *Brevitatis causa,* abstracție făcând de diferitele denumiri ale justiției constituționale, ne vom referi doar la Curtea Constituțională.

[3] *L. Favoreau*, op. cit., p. 65. Semnificativ sub acest aspect este faptul că, inițial, Consiliul Constituțional francez a apărut pentru a veghea ca Parlamentul să rămână în cadrul atribuțiilor sale stabilite prin Constituție. Ulterior, el însuși și-a definit misiunea fundamentală – aceea de garant al drepturilor și al libertăților fundamentale.

caracterizează prin aceea că dreptul de a sancționa neconstituționalitatea este recunoscut tuturor judecătorilor.

Acest tip de control își are originea – cum s-a mai spus – în Statele Unite, unde, deși el nu a fost prevăzut de Constituția din 1787, a fost totuși consacrat printr-o decizie a Curții Supreme, din 1803, sub influența judecătorului șef John Marshall. Sistemul *«judicial review»* s-a răspândit apoi în țările anglo-saxone, cu excepția Marii Britanii, fiind receptat și în Japonia, prin Constituția acesteia din 1947. (El este practicat în Australia, Canada, India etc.).

Unele dintre țările europene s-au apropiat de «modelul american», fără însă a-l prelua în termeni identici, mai ales sub aspectul tehnicilor de control. De exemplu, în Elveția, controlul poate fi exercitat de orice instanță judecătorească, dar numai dacă în discuția de neconstituționalitate se află o lege cantonală, considerată ca fiind contrară Constituției federale; în Suedia și Danemarca s-a admis, de asemenea, că toate instanțele judecătorești au puterea de a controla conformitatea legilor cu constituția și că ele pot refuza, la cazul dedus judecății, aplicarea unei legi neconstituționale;[1] în Suedia, acest sistem de control s-a aplicat, mai ales începând cu anul 1964, când, printr-o decizie a Curții Supreme, s-a respins implicit opoziția unei părți a doctrinei; în Germania și Italia, controlul judecătoresc difuz a fost practicat vremelnic. (În Germania odată cu intrarea în vigoare a Constituției de la Weimar, iar în Italia între anii 1948 și 1956).

Sistemul de control difuz se bazează pe o logică simplă și persuasivă. Când două legi organice sau ordinare se află în conflict este dreptul și datoria instanței de a decide care dintre ele este aplicabilă: dacă legile sunt de aceeași forță – legi organice sau ordinare – judecătorul poate pune în operă, după caz, două principii: legea posterioară, legea actuală are preeminență față de legea anterioară *(lex posteriori derogat priori)*, legea specială se aplică cu prioritate față de cea generală *(lex speciali per generalem non derogatur)*; dacă legile în conflict au o forță diferită – una este ordinară, iar cealaltă este organică sau constituțională – legea plasată la un nivel superior trebuie preferată *(lex superior derogat lex inferiori)*.

Controlul concentrat sau *centralizat*, dimpotrivă, se caracterizează prin aceea că, indiferent de natura organului care exercită controlul de constituționalitate, acest organ are monopolul controlului. Este sistemul adoptat de majoritatea țărilor cu *civil law* și el are ca arhetip sistemul consacrat de Constituția Austriei din 1920 *(Oktoberverfassung)*, modificată în 1929, constituție fondată pe baza proiectului lui Hans Kelsen.[2] După «întreruperea» provocată de cel de-al doilea război mondial, sistemul acesta de control a fost reinstaurat în Austria în 1945.[3] El s-a extins, poate peste așteptări, dobândind cu adevărat o dimensiune europeană[4].

---

[1] Acest drept n-a fost însă exercitat decât moderat și extrem de rar.

[2] Este modelul cunoscut și sub apelativele «austro-kelsenian», «european» sau al «curților constituționale».

[3] Legea din 1 mai 1945.

[4] A se vedea: *L. Favoreu*, Les Cours constitutionnelles, Paris, P.U.F., 1996; Le controle juridictionnel des lois, Actes du Colloque de l'Association des Sciences juridiques, publie

După părerea lui M. Cappelletti, trei rațiuni au stat la baza adoptării unui sistem centralizat de control:[1)]

• Concepția acestor țări cu privire la principiul separației puterilor. Într-adevăr, preluând în termenii ei funciari doctrina separației puterilor în stat, orice interpretare a legilor de către judecători și *a fortiori* declararea nevalabilă a unei legi ar putea fi considerat un act de natură politică, și, în consecință, o formă de intrusiune în puterea exclusivă a legislativului de a crea dreptul. Instituționalizarea Curților sau a Tribunalelor constituționale marginalizează această problemă, pentru că aceste instanțe de jurisdicție constituțională sunt și organisme cu un caracter politic, cel puțin prin modul de desemnare a membrilor acestora și prin natura unora dintre atribuțiile pe care le exercită;[2)]

• Inexistența obligativității precedentului judiciar. În sistemul de control difuz – prin excelență cel american – dacă n-ar exista obligativitatea precedentului judiciar *(stare decisis),* practica instanțelor, indiferent de nivelul la care ele se situează, ar fi de natură – prin soluțiile diferite pronunțate în aceeași problemă de inconstituționalitate – să bulverseze, iremediabil poate, ordinea constituțională. Existența însă a unei Curți Supreme unice și obligația instanțelor de a respecta precedentul tribunalelor superioare asigură rezolvarea uniformă a problemelor de constituționalitate. Sistemul de control centralizat permite, în țările cu *civil law,* constituirea unei practici jurisprudențiale coerente în materia dreptului constituțional;[3)]

• Inaptitudinea instanțelor ordinare, comune, de a exercita un control de constituționalitate. Curțile Supreme de Justiție din țările Europei nu sunt sinonime Curților Constituționale. Ele sunt plasate la vârful unui edificiu jurisdicțional. Există însă Curți Supreme care sunt și jurisdicții constituționale (de exemplu, cea din S.U.A., din Canada, din Japonia). În sistemele care cunosc o dualitate sau o pluralitate de ordini jurisdicționale,

---

par *L. Favoreau et J.-A. Jalowicz,* Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Paris, 1986; *D. Turpin,* Contencieux constitutionnel, P.U.F., col. „Droit fondamental", 1986; Cours constitutionnelles europeennes et droits fondamentaux, Actes du II[eme] Colloque d'Aix-en Provence, sous la direction de *L. Favoreau,* Economica, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Paris, 1982; *M. Cappelletti,* Il controllo guidiziario di constituzionalita delle leggi nel diritto comparato, A. Giuffre, Milano, 1971; *L. Garlicki,* Sudownictwo Konstytucyine w Europie Zachodnicj (Jurisdicția constituțională în Europa Occidentală), Warszawa, 1987.

[1)] *M. Cappelletti,* Le pouvoir des juges, cit. supra p. 200 și urm.

[2)] Curtea Supremă a Statelor Unite, poate în compensarea recunoașterii de către Congres a autorității deciziilor ei, a refuzat constant să abordeze probleme considerate ca fiind esențialmente politice (de exemplu, respectarea procedurii pentru adoptarea legii sau a unui amendament la Constituție). În concepția Curții, trebuie să existe un litigiu concret *(case of controversy),* reclamantul să aibă calitatea de a acționa *(standing),* iar problema dedusă judecății să nu fie politică.

[3)] Să mai adăugam că, întrucât hotărârea unei instanțe obișnuite, comune, produce efecte numai *inter partes,* în lipsa obligativității precedentului judiciar, această practică riscă să declanșeze serioase conflicte între instanțele judecătorești sau între judecători de generații diferite, așa cum s-a întâmplat în Italia, între anii 1948 și 1956, sau așa cum s-a întâmplat în Japonia. (*M. Cappelletti,* op. cit., p. 204).

nu există cu adevărat o „curte supremă», ci numai acolo unde, precum în S.U.A., sistemul este unic.[1] Curtea Supremă a Statelor Unite are în competența sa rezolvarea și a altor litigii decât cele constituționale, iar procedura de soluționare este aceeași, nu una specială pentru așa-zisele «litigii constituționale».

Și totuși, în țările care au adoptat un sistem centralizat de control al constituționalității, nu s-a dat în competența «curților supreme» exercitarea acestui control.[2] Explicațiile pot fi diferite și mai mult sau mai puțin convingătoare. «Curțile supreme» din statele europene nu au o structură, o procedură și o mentalitate deziderabile controlului de constituționalitate.[3]

Cele două sisteme de control sunt evident diferite. Ele nu sunt însă și iremediabil opuse. Altfel spus, unele convergențe au existat între cele două sisteme. Secolul XX – remarca M. Cappelletti – a aplatizat distincțiile tradiționale și rigide între dreptul natural și dreptul pozitiv, între dreptul jurisprudențial și dreptul legislativ, între concepțiile cu privire la separația puterilor, distincții care au stat la baza unor atitudini diferite cu privire la controlul constituționalității legilor.[4] Uneori, chiar în țările cu un sistem de control centralizat, instanțelor de drept comun li s-a recunoscut sau li se recunoaște un oarecare rol în materie de constituționalitate. Cel mai adesea, asemenea instanțe pot decide dacă o «chestiune prejudicială» de constituționalitate trebuie sau nu să fie supusă Curții Constituționale. Pe de altă parte, Curtea Supremă din S.U.A. a fost ea însăși obiectul unor semnificative transformări. (Astfel, prin procedura *vrit de certiorari,* Curtea stăruie nu numai asupra unor probleme de constituționalitate, ci, uneori, ea își asumă și prerogative de natură politică;[5] judecătorii ei sunt numiți de Președintele Statelor Unite care, în procesul desemnării judecătorilor, nu este cu totul sustras presiunilor politice, iar necesitatea confirmării de către Senat a opțiunii prezidențiale este de natură să accentueze această convingere).

107. Controlul la inițiativa autorităților publice și controlul la inițiativa particularilor. *Controlul la inițiativa autorităților publice* este, esențialmente, un control «concentrat», «abstract» și, în principiu, *a priori.* Concentrat sau centralizat, întrucât el aparține, de regulă, unui singur organ, special și specializat – Curtea Constituțională[6] – și abstract, în sensul că problema de conformitate a unei legi cu constituția se pune în

---

[1] Această situație nu-i conferă însă automat și calitatea de jurisdicție constituțională. (De exemplu, în Coreea de Sud coexistă o «curte supremă unică» și o «curte constituțională»).

[2] Remediul pentru unele dintre insuficiențele acestui sistem ar fi fost recunoașterea efectelor *erga omnes* ce decurg din decizia instanței supreme în materie de constituționalitate.

[3] *M. Cappelletti*, op. cit., p. 206 și urm.

[4] Idem, p. 210.

[5] Bunăoară, Curtea s-a pronunțat asupra unor chestiuni delicate din viața publică, precum discriminarea rasială sau constituirea circumscripțiilor electorale.

[6] El apare deci ca fiind incompatibil cu mecanismele de control difuz, care este un control concret.

afara oricărui litigiu preexistent, aflat în fața instanței judecătorești;[1] *a priori,* întrucât el se realizează asupra unei norme care nu a intrat încă în vigoare.[2] Autoritățile care declanșează acest control sunt, în principiu, cele politice:[3] șeful statului, Camerele parlamentului sau președinții acestora, minoritățile parlamentare, guvernul sau prim-ministrul; izolat, se admite combinarea controlului abstract cu cel concret (de exemplu, în Spania).

Controlul la inițiativa particularilor exprimă, cu deplinătate și nemijlocit, vocația Curții Constituționale de a fi un instrument de protecție a indivizilor față de Legislativ, de garantare a drepturilor și libertăților fundamentale.[4] Beneficiarul acestui control nu este, în mod necesar, individul și, cu atât mai puțin, cetățeanul, ci sistemul democratic constituțional.[5]

Un astfel de control îndeplinește, în esență, trei funcții: a) El este un instrument de protecție a drepturilor și libertăților fundamentale; b) El este un instrument de control

---

[1] În unele țări nu este consacrat și controlul abstract. (Astfel, în Coreea de Sud, în urma reformei justiției constituționale prin Legea nr. 4017 din 5 august 1988, controlul constituționalității legilor se realizează numai „concret", pe calea excepției de neconstituționalitate, rezolvată ca o «chestiune prejudicială». A se vedea *E Seizelt*, La reforme de la justice cunstitutionnelle en Corée du Sud, în „Revue française de droit constitutionnel", nr. 9/1992, p. 141).

[2] Controlul abstract este, însă, uneori, *a posteriori,* după intrarea legii în vigoare. (Pentru exemplificare, a se vedea Otto Pfersman, La loi constitutionnelle nr. 91 du 27 février 1991 concernant la Cour constitutionnelle de la Republique fédérale tchèque et slovaque, în Revue française de droit constitutionnel, nr. 9/1992, p. 161). Tot astfel se procedează în sistemul german, la sesizarea guvernului unui Land sau a unei treimi din membrii Bundestagului. De asemenea, în sistemul italian, controlul abstract *a posteriori* se exercită pe cale de acțiune de către regiuni contra legilor adoptate de stat. Și în Spania este admisibil controlul abstract posterior, exercitat într-un termen de trei luni de la publicarea legii. În Portugalia, controlul *a posteriori* poate fi abstract sau concret, acesta din urma însă numai la sesizarea Ministerului Public sau a justițiabilului, pe calea excepției de neconstituționalitate.

[3] Dar, bunăoară, potrivit art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituția României, sesizarea Curții Constituționale poate aparține și Înaltei Curți de Casație și Justiție, care nu este, bineînțeles, o «autoritate politică».

[4] În unele constituții (de exemplu cea a Germaniei), noțiunea de «drepturi fundamentale» are un sens precis; în altele (de exemplu cea a Austriei și cea a Italiei), noțiunea este consacrată doar formal. Într-un sens mai larg și, credem, adecvat funcției fundamentale a justiției constituționale, urmează să se înțeleagă că este vorba de «drepturile și de libertățile protejate constituțional», chiar dacă ele nu sunt înscrise în constituție.

[5] Asupra acestui tip de control, a se vedea mai ales: Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel, sous la direction de *Francis Delperée*, Economica, Bruylant, Paris, 1991; Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux, sous la direction de *Louis Favoreau*, Actes du II[ème] Colloque d'Aix-en Provence, 19-21 février 1981, Economica, Paris, 1982; L'exception d'inconstitutionnalite, sous la direction de *G. Cognac* et *D. Maus*, „Les cahiers constitutionnels de Paris", raports et debats, journee d'etudes, 1[er], decembre 1989, *passim.*

de ordin constituţional şi, totodată, un mod de exprimare a legitimităţii justiţiei constituţionale; c) El este un instrument «pedagogic», supunând constituţia la judecata opiniei publice şi înlesnind acesteia afirmarea conştiinţei sale democratice.

Controlul poate fi «direct», declanşat de către chiar cei interesaţi şi cu privire la o lege;[1] el poate fi însă şi «indirect», mediat, exercitat de o autoritate învestită cu prerogative de a apăra drepturile particularilor şi îndreptat împotriva actelor de aplicare a legii, administrative sau jurisdicţionale.[2] Aici, în acest context, avem în vedere numai controlul direct, prin sesizare nemijlocită de către particulari. Excelează sub acest aspect sistemul austriac şi cel german.

În anul 1975, prin art. 140 al Constituţiei federale austriece, dreptul de a sesiza Curtea Constituţională a fost considerabil lărgit, recunoscându-i-se oricărui individ posibilitatea de a solicita Curţii anularea unei legi federale pe care o consideră neconstituţională, dacă sunt îndeplinite două condiţii: a) Legea să fie aplicabilă direct, fără medierea unui act administrativ sau jurisdicţional; b) Neconstituţionalitatea să fi condus la violarea drepturilor reclamantului[3].

În Germania, Legea fundamentală din 23 mai 1949 a recunoscut particularilor dreptul de a sesiza direct Tribunalul Constituţional federal, dacă se consideră lezaţi în „drepturile lor fundamentale"[4] sau în garanţiile acestor drepturi (art. 94). Trebuie însă întrunite

---

[1] Tribunalul Constituţional spaniol poate fi sesizat şi prin recursul declanşat în procedura numită *«amparo»*. (Termenul *«amparo»* semnifică «protecţie», «apărare». Această procedură a fost introdusă pentru prima dată în Mexic, prin Constituţia federală din 12 februarie 1957.) Ea prezintă însă unele particularităţi: a) Acţiunea poate fi exercitată de orice persoană fizică sau morală, care invocă un interes legitim (fără să se fi produs un prejudiciu); dar ea poate fi exercitată de asemenea şi de *Defensor del Pueblo;* b) Acţiunea poate fi exercitată numai după epuizarea căilor de atac în faţa instanţelor ordinare; c) Acţiunea parcurge o procedură prealabilă în faţa secţiilor fiecărei Camere a Tribunalului Constituţional; d) Actul atacat poate fi suspendat în efectele lui, chiar şi din oficiu; e) În fine şi mai ales, recursul *«amparo»* nu vizează legile – el fiind, cum s-a spus, un «mecanism original de autogestiune a neconstituţionalităţii» –, ci numai măsurile administrative sau jurisdicţionale de aplicare a legii.

[2] Semnificativă rămâne procedura *«amparo»* din sistemul spaniol, deschisă însă de *Defensor del Pueblo* (ombudsmanul spaniol).

[3] Între anii 1976 şi 1983, dintre 15 asemenea acţiuni considerate ca admisibile, numai una a condus la anularea legii.

[4] Ar fi vorba de drepturile fundamentale enumerate în primele articole ale Constituţiei sau la art. 20 alin. (4), art. 33, art. 38, art. 101, art. 103 şi art. 104. Dar Tribunalul a dezvoltat o teorie proprie în această privinţă, considerând că drepturile fundamentale formează o ordine juridică obiectivă, care trebuie să fie interpretată nu ca o serie de garanţii punctuale, ci ca un «sistem coerent şi complet de valori care vizează protecţia demnităţii persoanei umane şi libera sa dezvoltare». Astfel, dreptul constituţional în totalitatea sa se constituie ca normă de referinţă. (*M. Fromont*, La cour constitutionnelle federale et le droit, în Droits nr. 11/1990, p. 125-127).

două condiții: a) Atingerea adusă dreptului sau garanțiilor acestuia să decurgă direct din lege;[1] b) Să nu fi trecut mai mult de un an de la intrarea în vigoare a legii.

Alte câteva elemente sunt specifice acestei proceduri «energice»: partea să justifice un interes;[2] parcurgerea unei proceduri prealabile într-o secțiune alcătuită din trei judecători ai unei Camere a Tribunalului.[3] Sistemul s-a dovedit util și eficient.[4]

108. Controlul abstract și controlul concret. Sintagma «*control abstract*» – poate improprie, întrucât orice control de constituționalitate, vizând soluționarea unui «litigiu constituțional», presupune abordarea «în concret» a elementelor de contrarietate dintre textul constituțional de referință și cel considerat neconstituțional – este sugestivă pentru a releva faptul că problema conformității unei legi cu constituția este pusă nu ca o «chestiune prejudicială», ci în afara oricărui litigiu în fața instanței judecătorești. El este un control pe cale de acțiune – nu de excepție – și poate funcționa *a posteriori,* când se realizează asupra unei norme care deja a intrat în vigoare, sau *a priori,* când privește o normă care nu a intrat încă în vigoare. Autoritățile de sesizare a justiției constituționale sunt, în principiu, cele politice. De exemplu, în sistemul austriac, *a priori,* guvernul federal sau guvernământul unui Land, și *a posteriori* guvernul federal, cel local, o treime din deputații Consiliului Național, cu privire la nerespectarea regulilor de competență între organele federale și cele ale Landurilor; în sistemul german, *a posteriori,* guvernul unui Land sau o treime din membrii Bundestag-ului pot acționa împotriva unei legi federale; în Italia, tot în materie de competență, atât *a priori,* cât și *a posteriori,* guvernul și regiunile pot acționa împotriva legilor regionale, respectiv a legilor statului; în Franța, *a priori*[5], autoritățile politice, în exclusivitate, sunt cele care pot sesiza Consiliul Constituțional pentru exercitarea controlului abstract, înainte deci de promulgarea legii.

---

[1] Persoana poate însă sesiza Tribunalul și împotriva unui act de aplicare a legii, administrativ sau judecătoresc, dacă: a) Nu a trecut mai mult de o lună de la publicarea sau notificarea actului; b) În principiu, toate celelalte căi de atac au fost epuizate; c) Hotărârea a trecut în puterea lucrului judecat. În aceste condiții, Tribunalul va putea examina și constituționalitatea legii care stă la fundamentul actului.

[2] Lipsește – cum s-a remarcat – o „definiție clară a interesului în contenciosul constituțional". (*J.C. Beguin,* Le contrôle de la constitutionnalité des lois en Republique Fédérale d'Allemagne, Economica, Paris, 1982, p. 144.) Tribunalul a definit însă clasic: «actul atacat a cauzat reclamantului un prejudiciu personal, direct și actual».

[3] Această procedură a fost considerată, în doctrină, ca fiind ea însăși neconstituțională. Procedura a fost modificată în mai multe rânduri.

[4] De la crearea sa, în 1951, Tribunalul Constituțional a pronunțat, până la sfârșitul anului 1983, 45.570 de decizii. Dar 90% dintre acestea aparțin nu Tribunalului, ci comisiei de 3 judecători, în cadrul procedurii prealabile. (Totuși, din cele aproximativ 4.500 decizii ale Tribunalului, numai cam 1.500 alcătuiesc jurisprudența de nivel constituțional, restul privind acte jurisdicționale sau administrative).

[5] În Franța o singură competență a Consiliului Constituțional poate fi inclusă în categoria controlului *a posteriori,* anume aceea prevăzută de art. 37 alin. (2) din Constituție. (În condițiile repartizării materiilor rezervate legislativului, precum și a celor rezervate puterii reglementare, este vorba de procedura «delegalizării».)

Sintagma «*control concret*» – după părerea noastră poate şi ea este improprie, întrucât, odată sesizată justiţia constituţională, aceasta, prin decizia ei, se detaşează de aspectele particulare, «strict concrete» ale unui anumit litigiu aflat în faţa instanţei ordinare, pentru a da o rezolvare de principiu şi adeseori cu efecte *erga omnes* într-o problemă de constituţionalitate – evocă ideea că incidentul de neconstituţionalitate s-a produs în cadrul unui proces, în care judecătorul ar urma să facă aplicarea legii litigioase. În alţi termeni, justiţia constituţională este chemată să rezolve «chestiunea prejudicială» a excepţiei de neconstituţionalitate.[1)]

«Chestiunea prejudicială» a inconstituţionalităţii poate fi ridicată de părţi sau de instanţă din oficiu.[2)] Controlul astfel declanşat este un control *a posteriori*, asupra unei norme care face deja parte din dreptul pozitiv, şi un control «concret», într-un litigiu determinat.

Foloasele controlului concret – pe calea excepţiei de neconstituţionalitate – sunt indeniabile: a) În acest mod – remarca Ch. Eisenmann – situaţia instanţelor se reflectă necesarmente asupra indivizilor, determinând măsura în care ei dispun în realitate de un mijloc indirect de a provoca intervenţia Curţii Constituţionale;[3)] b) Pe calea unui astfel de control se realizează asocierea tuturor judecătorilor la jurisdicţia constituţională;[4)] c) Tehnica de control pe calea excepţiei de neconstituţionalitate «depolitizează litigiul constituţional».[5)] Şi din asemenea motive excepţia de neconstituţionalitate reclamă o abordare mai largă.

În sensul art. 140 din Constituţia federală a Austriei, Curtea administrativă, Curtea Supremă de Justiţie şi, după 1975, jurisdicţiile de apel sunt ţinute să transmită Curţii

---

[1)] A se vedea, îndeosebi: L'exception d'inconstitutionnalite, sous la direction de *Gerard Cognac* et *Didiér Maus*, cit. supra *passim*; Idem, L'exception d'inconstitutionnalité, Expériences étrangeres et situation français, în Revue français de droit constitutionnel nr. 4/1990, p. 579-712; Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel, sous la direction de *F. Delperée*, cit. supra p. 176 şi urm.

[2)] În sistemul de control difuz, judecătorul poate el însuşi să statueze asupra «procesului constituţional», distincţia de procesul pe rol rămânând – cum s-a spus – doar «pedagogică». Într-un asemenea sistem, excepţia de neconstituţionalitate este tratată ca o «chestiune prealabilă».

[3)] *Ch. Eisenmann*, op. cit., nr. 66, p. 188.

[4)] *M. Fromont*, op. cit., p. 19-20.

[5)] Între observaţiile critice formulate în legătură cu controlul *a priori* au putut fi reţinute şi următoarele: a) Justiţia constituţională este astfel implicată în procesul legislativ, care este un proces politic; b) Controlul de constituţionalitate afectează suveranitatea parlamentului; c) Organul de jurisdicţie constituţională devine o a doua sau, după caz, o a treia Cameră politică; d) Justiţia constituţională este integrată sistemului autorităţilor publice cu «producţie normativă»; e) Organul de justiţie constituţională în loc să fie «legislator negativ» – aşa cum l-a calificat Kelsen –, el devine «legislator pozitiv» sau un «colegislator». Pe scurt, controlul *a priori* este un control esenţialmente politic. Întrucât, în contextul temei cu privire la legitimitatea justiţiei constituţionale, vom aduce în atenţie posibilele răspunsuri la aceste observaţii, aici ne mărginim să accentuăm că şi în cazul controlului *a priori* Curtea Constituţională statuează dintr-un punct de vedere strict jurisdicţional.

Constituționale chestiunile de neconstituționalitate ridicate în privința legilor federale sau ale Landurilor, care sunt susceptibile de aplicare. Rezultă, așadar: a) Condiția caracterului prejudicial, pentru jurisdicția principală, a normei contestate; b) Rezonabilitatea chestiunii prejudiciale; c) Obligativitatea deciziei Curții Constituționale față de toate jurisdicțiile și autoritățile administrative.[1)]

Articolul 100 din Legea fundamentală a Germaniei, adoptată la 23 mai 1949, dispune că, dacă tribunalul consideră că o lege de valabilitatea căreia depinde decizia sa este neconstituțională, el suspendă procedura și supune chestiunea deciziei organului de jurisdicție constituțională, care poate fi, după caz, cel al Landului sau al federației. Câteva particularități sunt semnificative:[2)] a) Aceste dispoziții nu interzic judecătorului să aprecieze constituționalitatea unei legi, dar îl împiedică să o și pronunțe; b) Acest sistem nu îndeplinește, în plenitudine, o funcție de protecție a drepturilor fundamentale, din moment ce decizia de a transmite problema constituționalității aparține judecătorului, independent de concluziile părților; c) Judecătorul constituțional nu e limitat în examinarea constituționalității la dispozițiile pe care judecătorul fondului le-a evocat, pentru a cere anularea lor; d) Decizia judecătorului constituțional de anulare produce efecte *erga omnes.*

Un sistem mai complicat, dar și mai riguros articulat, derivă din prevederile art. 134 și ale art. 137 din Constituția italiană, din 27 decembrie 1947. În esență:[3)] a) Excepția de neconstituționalitate poate să privească o lege sau un act având forța legii; b) Ea poate fi ridicată în fața oricărei «autorități jurisdicționale» – orice autoritate integrată în sistemul jurisdicțional sau chiar situată în afara acestui sistem, dacă funcția sa este jurisdicțională; c) Excepția poate fi constituită ca incident, ca o «chestiune prejudicială», fie din inițiativa părții, fie din inițiativa instanței; d) Pentru a fi reținută ca atare, judecătorul trebuie să dispună de puterea de a decide *(poteri decisori);* e) «Chestiunea prejudicială», prin definiție, presupune întrunirea câtorva condiții: ea trebuie să fie relevantă în proces *(rilevanza),* să exprime deci o legătură instrumentală, logică, între problema de constituționalitate și fondul litigiului principal, să fie pertinentă; problema de constituționalitate trebuie să fie determinată, concretă, ceea ce, de altfel, derivă din natura sa de «incident» în proces; incidentul să nu fie manifest nefondat *(manifesta infondalezza)* sau, expri-

[1)] Curtea Constituțională poate să se manifeste ca «legislator pozitiv», în cazul anulării unei legi sau a unei dispoziții dintr-o lege, hotărârea Curții având efect *pro futuro;* dar Curtea poate permite ca legea să rămână totuși în vigoare, nu mai mult însă de un an, iar dispozițiile constituționale abrogate prin legea anulată să reintre în vigoare. (*F. Escamora,* Procédures et techniques de protection des droits fondamentaux. Cour constitutionnelle autrichienne, în Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux, cit. supra p. 195)

[2)] Prin însumarea unora dintre aceste particularități, obiective, acest control, calificat ca fiind «concret», se apropie de controlul «abstract». (Pe larg, a se vedea *J.-C. Beguin,* op. cit., p. 102.).

[3)] Pentru dezvoltări, *J.-Cl. Escarras,* Raport, în vol. L'éxception d'inconstitutionnalité, cit. supra p. 23 și urm.; *A. Pizzorusso,* Procédures et techniques de protection des droits fondamentaux. Cour Constitutionnelle italienne, în Cours constitutionnelles européennes et droits fondamentaux, cit. supra p. 165 și urm.

mându-ne în sens pozitiv, să aibă un minim de fundament;[1] f) Procedura de rezolvare a excepției de neconstituționalitate cuprinde două momente: ridicarea excepției în fața judecătorului din procesul principal (judecătorul *a quo*), examinarea ei de către judecătorul constituțional (judecătorul *ad quem*); g) În fața judecătorului *ad quem* se derulează două etape: verificarea *in limine* dacă, în principiu, excepția este admisibilă, altminteri urmând să pronunțe o decizie de inadmisibilitate *(decisioni processuale)*; dacă excepția este în principiu admisibilă, după examinarea ei în fond, va pronunța o decizie;[2] h) Decizia de admitere în fond a excepției de neconstituționalitate produce efecte *erga omnes*, nu numai *pro futuro*, dar și asupra proceselor aflate în curs.

Spania, prin Constituția din 27 decembrie 1978, a optat pentru «modelul european» de justiție constituțională, inspirat de cel italian, german și francez.[3] Cât privește excepția de neconstituționalitate a unei legi – chiar preconstituționale –, ea poate fi ridicată în fața oricăror «organe judiciare», indiferent de ierarhia lor. Excepția trebuie însă să aibă legătură cu procesul principal și să fie pertinentă. Decizia de trimitere spre rezolvare a excepției Tribunalului Constituțional nu este susceptibilă de niciun recurs, dar ea suspendă cursul procesului. În fața Tribunalului Constituțional, părțile din procesul principal nu au acces. Dacă Tribunalul respinge chestiunea de inconstituționalitate, autoritatea de lucru judecat a deciziei sale nu este decât relativă; dimpotrivă, dacă admite excepția de neconstituționalitate, autoritatea de lucru judecat este absolută; antrenând înlăturarea din ordinea juridică a normei contestate, în principiu, efectele deciziei producându-se *ex nunc*[4].

Constituția Portugaliei din 2 aprilie 1976, astfel cum a fost modificată în 1982, a realizat, în această materie, o îmbinare a «modelului nord-american» cu «modelul european»,[5] mai exact o conjugare a controlului difuz cu cel concentrat.[6] Potrivit

---

[1] Judecătorul *a quo*, cel deci în fața căruia s-a produs incidentul, realizează un control deliberativ, «un fel de control informal de constituționalitate»; în sens unic, pentru a elimina pseudo-chestiunile de constituționalitate. (*J.-Cl. Escarras*, op. cit., p. 29.) Judecătorul nu trebuie să fie «convins» asupra pertinenței, ca în sistemul german, ci este suficient să aibă o îndoială asupra legitimității legii pe care trebuie să o aplice, ca în sistemul spaniol.

[2] Decizia poate fi de anulare sau de neaplicare a legii. Pentru a «salva» securitatea juridică, judecătorul constituțional poate da o decizie interpretativă sau o decizie manipulativă (de asemenea, parțială, substitutivă). În fine, Curtea poate să recurgă la o decizie «monitrices», paralegislativă, sentință-lege sau, cum i se spune în Franța, «directivă». (Pentru detalieri *J.-Cl. Escarras*, op. cit., p. 34-35.)

[3] Pe larg, a se vedea *L. Favoreau*, Les Cours constitutionnelles, cit. supra p. 99 și urm.; *P. Bon, F. Modem, Y. Rodriquez*, La justice constitutionnelle en Espagne, Economica et PUAM, Paris, 1984, *passim*.

[4] Articolul 40 al Legii de organizare a Tribunalului Constituțional admite posibilitatea unor efecte *ex tunc* în procesele penale și în cele de contencios administrativ, relative la o procedură sancționatoare.

[5] Anterior modificării intervenite în 1982, exista concomitent nu numai un control difuz și unul concentrat, dar și un control politico-militar și unul jurisdicțional.

[6] Asupra sistemului, a se vedea *P. Bon*, Raport, în L'éxception d'inconstitutionnalité, cit. supra p. 45 și urm.

art. 207 din Constituție, orice tribunal, inferior sau superior, are dreptul de a controla constituționalitatea normelor cu ocazia judecării litigiilor care intră în competența sa. Instanța poate pronunța două tipuri de decizii: una «pozitivă», de inconstituționalitate, refuzând aplicarea normei; una «negativă», de constituționalitate, procedând la aplicarea normei.

Acestui sistem de control difuz i se atașează un control concentrat, în fața Tribunalului Constituțional: față de decizia «pozitivă» poate exercita recursul reprezentantul Ministerului Public sau o persoană care, legalmente, dispune de dreptul de recurs; față de decizia «negativă» poate exercita recursul numai partea care a invocat neconstituționalitatea. În principiu, decizia Tribunalului Constituțional produce efecte limitate la respectivul proces. Indirect, decizia poate avea efecte mai generale. În condițiile prevăzute de art. 281 alin. (3) din Constituție, în legătură cu cazurile concrete rezolvate, se poate declanșa și procedura de control abstract.[932]

[1] Dacă o normă este declarată neconstituțională de Tribunalul Constituțional în trei cazuri concrete, oricare dintre judecătorii Tribunalului sau Ministerul Public poate declanșa controlul abstract, cu efectele pe care le implică un astfel de control al constituționalității legilor.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea a III-a
DREPTUL CONSTITUȚIONAL COMUNITAR ȘI DREPTUL INTERN

BCU IAȘI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

109. Precizări introductive şi explicative

109. Precizări introductive şi explicative. La un prim şi sumar nivel de aproximare, sintagma «drept constituţional comunitar» sau european poate surprinde, nu doar pentru că suntem adeseori copleşiţi de concepţiile noastre rutiniere, nu doar pentru că, mai rău, alimentaţi sau incitaţi de un «anume» spirit naţionalist ne punem în mişcare anticorpii faţă de «grefa europeană» şi, prin complicitate tacită, «definim» şi noi subsidiaritatea precum un acerb «noneuropenist» – «ducă-se dracului cei de la Bruxelles» –, dar mai ales pentru că, serios, rezonabil şi riguros vorbind, nu avem – sau nu aveam – la «îndemână» reperul fundamental al «dreptului constituţional comunitar» sau european: constituţia comunitară, constituţia europeană. Această «lipsă» a fost însă şi rămâne un sofism.

În opinia noastră, ideea şi realitatea existenţei unui «drept constituţional comunitar» s-au prefigurat din clipa în care am conştientizat şi acceptat, chiar în «materii» făcând parte din corpul constituţiei, cel puţin următoarele «corective» în concepţie şi atitudine: repudierea categorică şi irepresibilă, ca desuet, anacronic, asfixiant, pernicios a fetişului autarhiei, împreună cu ostentativa emblematică a suveranităţii absolute; trecerea de la independenţa rigidă şi demagogică în raporturile internaţionale la interdependenţa obiectivă, raţională şi flexibilă; autolimitarea, prin manifestarea suveranităţii *in actu*, a exerciţiului unor prerogative statale, concomitent cu transferul acestora în puterea unor instituţii comunitare sub semnul solidarităţii şi al «Binelui Comun»; receptarea obligativităţii, condiţionate sau nu, a normelor comunitare şi chiar supraordonarea lor în raport cu cele naţionale; transformarea persoanei fizice în «obiect» al protecţiei internaţionale şi în «subiect» al acţiunii pentru punerea în operă a normelor comunitare; însuşirea deciziilor autorităţilor de jurisdicţie comunitare şi conformarea necondiţionată faţă de acestea.

Semnul cel mai expresiv al unui «drept constituţional comunitar» l-a constituit neîndoielnic protecţia internaţională a drepturilor şi libertăţilor omului, nu doar ca urmare a aplicării şi în acest domeniu a principiului *pacta sunt servanda*, căci, cum s-ar putea spune, *confirmatio nil dat novi* – o declaraţie confirmativă nu aduce nimic nou – ci mai ales prin câteva semnificative «inovaţii»: edificarea unui *ius duplex*, «substanţial» şi prin «finalitate» omogen, alcătuit din dreptul comunitar şi dreptul naţional; instituţionalizarea unei instanţe comunitare, europene pentru asigurarea respectării drepturilor şi libertăţilor omului; statuarea unor măsuri de constrângere faţă de statele care nu s-ar conforma deciziilor acestei instanţe. De altminteri, adeseori, Curtea Europeană a evocat existenţa unei ordini publice europene a drepturilor omului, care impune statelor o obligaţie de rezultat, în sensul asigurării «concrete», «efective», nu «teoretice şi iluzorii» a drepturilor garantate de Convenţie.[1)]

[1)] De exemplu, Hotărârea CEDO din 4 februarie 1975, în cauza *Golder c. Regatul Unit*, Hotărârea din 12 iulie 2001, în cauza *Prince Hans-Adam II de Liechtenstein c. Germania*.

Inevitabil, uneori, Curtea Europeană, prin deciziile sale, nu s-a mărginit la sancționarea strictă a unui drept sau a unei libertăți, ci ea a evocat determinările unei «societăți democratice», în ambianța căreia trebuie să se obiectiveze și principii cu incontestabilă valoare constituțională de organizare și exercitare a puterii publice, precum separația puterilor[1] și preeminența dreptului.[2] În contextul interpretării prevederilor art. 3 din Protocolul nr. 1, privind dreptul la alegeri libere, la intervale rezonabile, prin vot secret, Curtea a precizat, între altele, că menținerea libertăților fundamentale se întemeiază, în mod esențial, pe un regim politic cu adevărat democratic, iar textul art. 3 consacră tocmai principala caracteristică a unui astfel de regim, ceea ce este de natură să-i confere o «importanță capitală».[3] În contextul aceloraşi interpretări, instanța europeană a considerat că dreptul de vot implică dreptul la eligibilitate, că «alegeri libere» înseamnă «alegeri democratice», că astfel de alegeri presupun sisteme electorale de natură să asigure reflectarea opiniilor cetățenilor și, totodată, formarea unei voințe politice clare și coerente, că asigurarea unor alegeri libere implică asigurarea pluralismului politic etc. – toate acestea însă și încă altele, asupra cărora nu este locul să stăruim, aparțin neîndoielnic sistemului de valori și articulații constituționale, configurând și sub aspectul acestor elemente un «drept constituțional comunitar».

Dar chiar în absența unor asemenea repere, protecția internațională a drepturilor și libertăților omului ar fi ea însăşi suficientă pentru acreditarea ideii existenței unui «drept constituțional comunitar» supraordonat celui național, drepturile și libertățile reprezentând «marca» oricărui sistem politic, esența și sensul acestui sistem, parametrii în cadrul cărora el se organizează, funcționează și se valorizează.

În aceste condiții, adoptarea unei «Constituții Europene» nu va fi decât actul culminativ și inconfundabil al unui proces, îndelungat, anevoios, dar și ireversibil, de «constituționalizare» la nivel european a raporturilor de organizare și exercitare a puterilor, în cadrul și prin instituțiile comunitare și naționale ale fiecărui stat membru al Uniunii Europene.

---

[1] Bunăoară, Hotărârea CEDO din 17 decembrie 2002, în cauza *A. c. Regatul Unit.*

[2] De exemplu, Hotărârea CEDO din 21 noiembrie 2001, în cauza *Al-Adsani c. Regatul Unit.*

[3] Pentru evoluția interpretărilor, a se vedea *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole, Vol. I Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, 2005, îndeosebi nr. 572-573, p. 1078 și urm.

Titlul V
Construcția europeană

Capitolul I
Uniunea Europeană – retrospectivă şi perspective

Secțiunea 1
Retrospectivă

110. Ideea «europenistă». 111. Tratate constitutive

110. Ideea «europenistă». Ideea «construcției» sau, poate, mai aproape de realitate, a «reconstrucției» europene, sub forma, bunăoară, a «Statelor Unite ale Europei» este mai veche decât se crede. Îndeobşte, ea a fost şi este atribuită lui J. Monnet, A. Slater, A. Spinelli, P.-H. Spaak, A. Briand ş.a. ori tuturor, într-o înlănțuire nesegmentabilă decât cronologic – ideea rămânând mereu aceeaşi. Dar, măcar prin empatie, această idee poate fi «procurată» din operele lui Dante Alighieri, Leibniz, Kant, Grotius, Rousseau, Hugo etc., demonstrând, poate, că ea a fost asumată sau propulsată ca destin istoric, fiindcă, la urma urmelor, dimensiunile fundamentale ale acestei idei n-au semnificația unor speculații teoretice, ci a unor valori morale, esențialmente umane: înlăturarea unor surse conflictuale preexistente sau latente; înlăturarea discrepanțelor profunde în modul de a trăi; cultivarea şi chiar instituționalizarea solidarității; armonizarea intereselor sub semnul «Binelui Comun»; demolarea frontierelor izolatoare şi ostile şi edificarea unor «frontiere» penetrabile pentru valori culturale şi democratice; ridicarea fiecărui individ la statutul de «cetățean al Europei»; fraternitatea, poate greu de înțeles, între bogați şi săraci. Ideea «construcției europene» s-a conturat şi afirmat îndeosebi după cea din urmă conflagrație mondială, al cărei epicentru a fost tot Europa, sub forma unor «mişcări europene»[1]: «United Europe Movement», inițiată de Churchill;

[1] Pe larg, a se vedea: *J. Lacerf*, Istoire de l'unité européenne, Gallimard, Paris, 1965; *L. Cartou, J.-L. Clergerie, A. Gruber, P. Rambaud*, L'Union européenne, Dalloz, 3e éd., 2000; *J.-Cl. Gautron*, Droit européen, Mémentos, Dalloz, 9e éd., 1999; *P. Manin*, Les Comunités européennes – L'Union européenne, Pédone. 5e éd., 1999: *J. Rideau*, Droit institutionnel de l'Union et des Communautés européennes, L.G.D.J., 3e éd., 1999; *S. Van Raepenbusch*, Droit institutionnel de l'Union el des Communautés européennes, de Boeck Université 3e éd., 2001; *J. Verhoeven*, Droit de la Communauté européenne, Larcier, 2° éd., 2001.

«Consiliul Francez pentru Unitatea Europei» creat de Dautry; «Uniunea Europeană a Federaliştilor»; «Mişcarea Socialistă pentru Statele Unite ale Europei»; «Uniunea Parlamentară Europeană» etc., polarizate în jurul «Comitetului Internaţional de Coordonare pentru o Europă Unită», care a organizat, în 1948, «Congresul Europei». În iulie 1948 s-a constituit «Adunarea Consultativă Europeană», conducând, în cele din urmă, la semnarea de către 10 ţări fondatoare a «Tratatului Constitutiv al Consiliului Europei», în 1949, cu două structuri: Adunarea Consultativă şi Comitetul de Miniştri. În pofida eşecurilor «europeniştilor» în domeniul soluţiilor politice şi militare comune, o spectaculoasă realizare se află deja în patrimoniul valorilor democratice: Convenţia Europeană a drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, elaborată în anul 1950 şi intrată în vigoare în 1953. Este prima convenţie în acest domeniu înzestrată cu instrumente proprii de aplicare.

111. Tratate constitutive. Pe plan economic, mai ales, dar, parţial, şi politic, procesul instituţionalizării ordinii europene este marcat de câteva tratate, aproape intrate în limbajul comun: «Actul unic european», semnat la Luxembourg şi Haga în 1986; «Tratatul asupra Uniunii Europene de la Maastricht», din 1992; «Tratatul de la Amsterdam», intrat în vigoare în 1999; «Tratatul de la Nisa», încheiat în 2001[1]. Aducem în atenţie numai câteva dintre temele fundamentale ale acestora.

«Actul unic european» realizează o reformă substanţială a tratatelor de la Paris[2] şi de la Roma[3], tinzând la crearea Uniunii Europene, dar încă nerealizând-o. Actul unic european (AUE) cuprinde două categorii de dispoziţii: amendamente la Tratatul de la Roma; prevederi având ca obiect cooperarea europeană în materie de politică externă. Prin ambele categorii de dispoziţii, AUE prefigurează viitoarea Uniune Europeană. Încă din octombrie 1972, cei 9 şefi de state şi de guverne, la *Summit*-ul de la Paris, şi-au exprimat intenţia de a „transforma, până la sfârşitul deceniului, ansamblul relaţiilor dintre statele lor într-o Uniune Europeană"; apoi, la *Summit*-ul din 1974, «Raportul Tindemans» – al primului ministru belgian – defineşte conţinutul Uniunii Europene şi mijloacele de realizare, vizând consolidarea coeziunii interne şi externe a Europei comunitare. Proiectul de Tratat al Uniunii Europene a fost adoptat în 1984 şi el a fost transmis statelor spre ratificare. El a fost un veritabil proiect de constituţie europeană. Acest demers cvasiconstituant nu a fost însă susţinut, guvernele statelor interesate preferând metoda revizuirilor treptate a convenţiilor anterioare şi semnând Actul unic european.

Tratatul de la Maastricht, împreună cu cele 17 protocoale şi 33 de declaraţii, înglobează Comunităţile create anterior, în scopul organizării coerente şi solidare a relaţiilor

---

[1] Pe larg, a se vedea: *G.J.M. Blanquet*, Droit communautaire général, 8e éd., Armand Colin, 2001, capitolul preliminar; *S. Deleanu*, Drept comunitar al afacerilor, Ed. Servo-Sat, 2002, p. 7, şi urm.

[2] Tratatul privind Comunitatea Europeană a Cărbunelui şi Oţelului (C.E.C.A.), semnat la 18 aprilie 1951 şi intrat în vigoare la 25 iulie 1952.

[3] Tratatele privind Comunitatea Economică Europeană (C.E.E.) şi Comunitatea Europeană a Energiei Atomice (C.E.E.A.), semnate la 25 martie 1957 şi intrate în vigoare la 1 ianuarie 1958.

dintre statele membre şi dintre popoarele lor. Uniunea se sprijină pe trei piloni, unul de natură comunitară şi ceilalţi doi de natură interguvernamentală. Dintre obiectivele urmărite, remarcăm între altele: definirea pieţei interne, indicarea sectoarelor supuse integrării comunitare; realizarea Uniunii economice şi monetare; determinarea elementelor substanţiale ale politicii externe şi de securitate comună; cooperarea în domeniile justiţiei şi al afacerilor interne; consacrarea noţiunii de «cetăţenie a Uniunii». Aportul fundamental al acestui tratat constă în instituţionalizarea Uniunii Europene, evitându-se însă vreo referire la «vocaţia federală» a Uniunii.

Tratatul de la Amsterdam şi cele 13 protocoale ale acestuia au fost urmarea anunţată de altfel prin unele dintre prevederile Tratatului de la Maastricht: examinarea măsurii în care politicile şi formele de cooperare trebuie revizuite, pentru asigurarea eficienţei mecanismelor şi instituţiilor comunitare; modificarea prevederilor din domeniul politicii externe şi de securitate comună; extinderea procesului de codecizie; ierarhia actelor comunitare; drepturile fundamentale; securitatea internă; mediul înconjurător; forţa de muncă; subsidiaritatea; lărgirea competenţei Curţii de Justiţie şi a Curţii de Conturi etc. Practic, tratatul a vizat toţi cei trei piloni ai Uniunii Europene. Tratatul abandonează dogma construcţiei «unitare» a comunităţii şi acceptă pentru prima dată «diferenţierea» angajamentelor statelor membre. Consecutiv tratatului, s-a exprimat interesul pentru o nouă convenţie privind structurile politico-militare ale Uniunii.

Principalele dispoziţii care interesau problematica extinderii Uniunii Europene au fost cuprinse în Tratatul de la Nisa, împreună cu cele 4 protocoale şi 24 de declaraţii. Cât priveşte reorganizarea sistemului comunitar, în domeniul politic se instituie un sistem original de reprezentare pentru promovarea concomitentă a intereselor naţionale şi a celor comunitare, iar în domeniul jurisdicţional crearea posibilităţii de a se constitui noi «camere jurisdicţionale» specializate şi a unui Tribunal de primă instanţă. Cât priveşte continuarea procesului comunitar, se remarcă opţiunea pentru metoda «integrării» – nu a «cooperării» – şi deplasarea mai semnificativă de la dimensiunea economică spre cea politică, îndeosebi prin adoptarea Cartei drepturilor fundamentale.

Secţiunea a 2-a
Perspective

112. «Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa». 113. De la «tratat constituţional» la «Constituţie Europeană». 114. „Avatarurile" tratatului. 115. Controverse în jurul proiectului de Constituţie Europeană. 116. Natura şi structura Constituţiei Europene

112. «Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa». Construcţia europeană a deschis, între altele, încă de acum aproape o jumătate de secol în urmă, disputa între «federalişti» şi «interguvernamentalişti», în încercarea, *ab initio* greşită, de a «încadra» Uniunea Europeană sau structurile constituite anterior, sub o altă denumire, în una dintre formele asociative clasice de state. «Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa», concretizat în iunie 2004, redeschide disputa, mai ales că, prin art. I-1 din

tratat, se „instituie Uniunea Europeană", având o Constituție, iar prin art. I-7 se precizează că „Uniunea are personalitate juridică".[1] În fine, substanțiale semnificații au și prevederile art. I-6 din tratat, în sensul cărora: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre".

La o concluzie, într-un sens sau altul, cu privire la natura Uniunii Europene nu se poate însă ajunge doar prin evocarea unor termeni din tratat, mai ales că unii dintre aceștia sau unele concepte, deliberat sau nu, sunt autonome – în genul și a celor din Convenția Europeană privind protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale – sunt fluide, ambigue chiar, susceptibile de înțelesuri diferite, adeseori conjuncturale.[2] Forța cuvintelor rezidă adeseori în asocierea lor,[3] iar în domeniul dreptului cuvintele au un sens și un efect special.[4] Bunăoară, însăși sintagma «Constituție pentru Europa», rescrisă în limbajul perspectivei «Constituție Europeană» are varii semnificații: este un semn în direcția aprofundării integrării politice; pecetea unificării «Tratatului instituind Comunitatea Europeană» și a «Tratatului asupra Uniunii Europene»; este reperul constituțional care „conferă individualitate și coerență sistemului ordinii juridice comunitare";[5] fundamentează „voința statelor și popoarelor Uniunii de a constitui o organizație care tinde să depășească natura strict interguvernamentală"; *formal*, constituția poate fi privită ca un tratat, dar *substanțial* ea reprezintă o lege fundamentală, „în sensul teoriei clasice a dreptului constituțional – act care reglementează modalitățile de exercitare a puterii",[6] este un concept *sui generis*.[7]

Pentru a ajunge la o concluzie, descifrarea semnificației unor termeni, concepte sau sintagme nu este suficientă, fiind necesare «conotații», prin conjugarea diferitelor dimensiuni ale tratatului.

---

[1] Uniunea are și va avea personalitate juridică în dreptul internațional, valorizându-se ca subiect de drept distinct de statele membre; ea va avea personalitate juridică în dreptul comunitar; va avea de asemenea personalitate juridică în raport cu statele membre și în dreptul intern al acestor state. Anterior actualului «tratat constituțional» se considera că personalitatea juridică aparține Comunității Europene, dar și că Uniunea Europeană ar avea o personalitate juridică implicită.

[2] A se vedea, bunăoară, *R. Hernu*, Les notions floues, în Les mots de la Constitution européenne, Actes des journées d'études du CRUCE (Centre de recherche universitaire sur la construction européenne), Amiens, 12 decembrie 2003 și 15 octombrie 2004, P.U.F., Paris, 2005, p. 31 și urm.

[3] Idem, p. 31.

[4] Pe larg, a se vedea studiile din Le Discours juridique: langage, signification et valeurs. Droit et Société nr. 8/1988.

[5] *I. Gâlea, M.A. Dumitrașcu, C. Morariu*, Tratatul instituind o Constituție pentru Europa, Ed. All Beck, 2005, p. 2.

[6] Ibidem.

[7] *J.-D. Mouton*, Introduction, Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 14 și urm. Ar fi vorba de un «tratat internațional», de o «constituție» sau de o a treia categorie, «o specie nouă»? – se întreba autorul.

113. De la «tratat constituţional» la «Constituţie Europeană». Două calificări distincte şi complementare, în cadrul unuia şi aceluiaşi «proces» de edificare a construcţiei europene, calificări numai aparent contradictorii, credem că sunt justificate: *tratat* şi *constituţie*. Prima este ancorată în prezent şi este condiţia imanentă a celei de-a doua, care aparţine viitorului: după ratificarea tratatului, el devine o constituţie. Această succesiune de valori, temporală şi inevitabilă, rezultă din chiar denumirea actului în discuţie: „tratat instituind o Constituţie» ceea ce s-ar putea citi şi altfel – «tratat pentru a valida o constituţie».[1)]

Calificativul «tratat» este în afară de orice îndoială, nu doar pentru că astfel a fost numit, ci şi prin dispoziţiile relative la intrarea lui în vigoare, prin cele referitoare la revizuire şi prin cele care reglementează posibilitatea denunţării lui: el va intra în vigoare la 1 noiembrie 2006, după depunerea instrumentelor de «ratificare» de către «Înaltele Părţi Contractante» (art. IV-447); atât procedura ordinară de revizuire (art. IV-443), cât şi procedura simplificată de revizuire (art. IV-444) presupun însuşirea şi ratificarea amendamentelor de către statele membre; tratatul este încheiat pe o perioadă nelimitată – similar cu Tratatul instituind Comunitatea Europeană şi Tratatul privind Uniunea Europeană – dar aceasta nu exclude disoluţia lui prin consens.[2)]

[1)] O amplă şi, ni se pare, exhaustivă bibliografie asupra «Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa» ne oferă Revue trimestrielle de droit européenne nr. 2/2005, p. 577-588. La aceasta am mai adăuga doar un singur tratat: *A. Levade, F. Picod*, Traité établissement une Constitution pour l'Europe, vol. I-II, L.G.D.J., Paris, 2004-2006.

[2)] Consiliul Constituţional francez, prin Decizia din 19 noiembrie 2004, a confirmat natura juridică de «tratat», „subscris de către statele semnatare ale tratatului instituind Comunitatea europeană şi ale tratatului, asupra Uniunii europene". (Prin art. IV-437 din acest tratat s-a dispus abrogarea tratatelor anterioare, respectiv a Tratatului de instituire a Comunităţii Europene şi a Tratatului privind Uniunea Europeană, împreună cu actele şi tratatele care le-au completat sau modificat, instituindu-se astfel o «nouă» Uniune Europeană. Pe larg, a se vedea *V. Champeil-Desplats*, Commentaire de la décision du Conseil constitutionel no 2004-505 DC du 19 novembre 2004 relative au Traité établissant une Constitution pour l'Europe, în R.T.D. eur 41(2), avr.-juin 2005, p. 557 şi urm. Consiliul a făcut distincţie între «nume» şi «conceptul» de constituţie şi sprijinindu-se pe definiţia procedurală a constituţiei a conchis că denominarea «Constituţie» din tratat este fără incidenţă asupra existenţei Constituţiei franceze în ordinea juridică internă. Numai că art. I-6 din tratat înscrie primatul Constituţiei şi a dreptului adoptat de către instituţiile Uniunii faţă de dreptul statelor membre. [Astfel se prevede şi de art. 148 alin. (2) din Constituţia României. Nu este o dispoziţie anodină, dar trebuie observat că prioritatea faţă de dispoziţiile contrare din legile interne este asigurată „ca urmare a aderării", a voinţei exprimate de însuşi statul român prin Parlament. În fine, dispoziţiile art. 147 alin. (3) implică necesitatea revizuirii Constituţiei anterior ratificării.] Este de fapt vorba de «integrarea» ordinii juridice comunitare în ordinea juridică internă şi, după integrare, de locul normelor comunitare în sistemul normelor naţionale. „Dreptul comunitar este integrat în ordinea internă, nu invers... Constituţia franceză determină *in fine* raporturile între cele două ordini juridice". (*V. Champeil-Desplats*, op. cit., p. 563.) Supremaţia constituţiei naţionale în ordinea juridică internă nu este prin nimic alterată, ea însăşi adaptându-se însă constituţiei Uniunii, dacă este necesar.

Termenul «constituție» din contextul tratatului implică elemente specifice.

În sensul determinărilor «clasice», «tradiționale» și unanim acceptate, o «constituție» trebuie să satisfacă exigențele unei legi fundamentale, atât sub aspect «material», cât și sub aspect «procedural»: ea trebuie să determine atributele «statului» suveran, regimul politic, modul de organizare și de exercitare a puterilor în stat, raporturile dintre puteri, drepturile și libertățile fundamentale; apoi, ea trebuie să fie adoptată de către o «putere constituțională» originară sau derivată și urmând o procedură specială prestabilită, esențialmente diferită de procedura de adoptare a altor legi. Asemenea exigențe nu sunt – și nu puteau fi – preluate *tale quale* pentru adoptarea unei Constituții Europene. Dar nu mai puțin, ele sunt valorizate într-o manieră specifică, proprie fizionomiei Uniunii Europene. Sub aspect material, Constituția Europeană distribuie competențele – practic, prerogativele aparținând domeniului exercitării puterii – între instituțiile Uniunii și cele ale statelor membre, unele dintre aceste competențe fiind rezervate în exclusivitate Uniunii, altele fiind partajate; totodată ea reinstaurează, la nivel constituțional, drepturile și libertățile «cetățenilor Uniunii».[1] Sub aspect formal, procedural, putem să acceptăm ideea de «constituție» numai dacă admitem că procedurile de ratificare a tratatului sunt diferite, iar părțile contractante acționează în numele unor națiuni și popoare pentru transferarea unora dintre atributele suveranității ori, după caz, pentru autolimitarea lor. În fine, un aspect deloc neglijabil – material și formal – îl constituie preeminența constituției în ordinea juridică a Uniunii și controlul de conformitate asigurat prin Curtea de Justiție a Uniunii Europene, pe calea unui recurs prejudicial și a unui recurs în anulare.[2] În aceste condiții, din două una: este vorba de o simplă analogie, chiar prin abuz de limbaj, dacă se ia în considerare natura cosubstanțială a constituției și a statului, fie tratatul instituind o Constituție pentru Europa nu este decât o etapă într-un proces de constituționalizare a Uniunii însăși și a raporturilor dintre aceasta și statele membre ? Această din urmă apreciere ni se pare cu totul întemeiată.

---

[1] Iată o sintagmă susceptibilă de interpretare, în condițiile în care pe teritoriul statelor membre ale Uniunii se află și persoane având o altă cetățenie decât aceea a unui stat membru sau neavând nicio cetățenie. Titlul V din tratat, respectiv art. II-99, se referă la „drepturile cetățenilor – ai cetățenilor Uniunii (n.n.) –, dar printre acestea se află și „dreptul la bună administrare" sau „dreptul de petiționare" care nu pot fi atașate exclusiv «cetățenilor».

[3] Potrivit art. III-369 din tratat, Curtea are competența de a hotărî, cu titlu prejudicial, asupra interpretării Constituției și asupra valabilității și interpretării actelor adoptate de instituțiile, organele sau organismele Uniunii. În sensul art. III-365 pct. 2, Curtea are competența de a se pronunța în acțiunile privind incompetența, încălcarea formelor procedurale, încălcarea Constituției sau a oricărei norme de drept privind aplicarea acesteia sau privind deturnarea de putere, formulate de către unul din statele membre, Parlamentul European, Consiliu sau Comisie. Dacă acțiunea este întemeiată, Curtea de Justiție declară actul contestat „nul și neavenit". Curtea poate însă să indice, „în cazul în care consideră că este necesar, care sunt efectele actului anulat care trebuie considerate ca fiind definitive" (art. III-366 din tratat).

114. „Avatarurile" tratatului. Trecerea de la tratatele anterioare la un tratat unic şi constituţional n-a fost[1] şi nu este lesnicioasă,[2] nu doar pentru că viitorul Uniunii, aşa cum el este prefigurat prin tratat, este spectaculos, inedit, complex şi, poate, invidiat, dar şi pentru că adversarii încrâncenaţi ai ideii europenismului au asociat proiectului suspecte rezonanţe, intenţii oculte, chiar neonaziste.[3]

Conferinţa Interguvernamentală pentru adoptarea «Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa», din 17-18 iunie 2004, şi-a constituit ca «bază de plecare» proiectul de tratat şi, implicit, de constituţie, în forma prezentată Consiliului european la Salonic, în iunie 2003. Deşi prima parte, consacrată principiilor, şi cea de-a treia parte, consacrată Cartei drepturilor fundamentale, au fost considerate perfectate, partea a treia din tratat, având ca obiect politicile Uniunii, era departe de a fi considerată satisfăcătoare. S-a convenit însă să se stăruie numai asupra amendamentelor, pentru a se ajunge la un text

---

[1] Trebuia să fie depăşite impedimentele care au obstaculat adoptarea tratatului constituţional în decembrie 2003, mai ales în urma obiecţiunilor sau a rezervelor formulate de Franţa şi Germania, pe de o parte, şi de Spania şi Polonia, pe de alta.

[2] Cum se ştie, rezultatul referendumului din Franţa şi Olanda a fost negativ (54,67% în Franţa şi 61,6% în Olanda), iar în Regatul Unit referendumul a fost suspendat. Ţări însă precum Germania, Austria, Italia, Spania au ratificat tratatul, printre primele. (Spania chiar prin referendum, cu 76,73% pentru. Italia, prima ţară fondatoare a Uniunii, l-a ratificat la 6 aprilie 2005.)

[3] Asemenea intenţii, culminând cu un «coup d'état» cu «încetinitorul», cu un «moment fatidic», par a fi obsedante în paginile unei cărţi: *Chr. Booker, R. North*, Uniunea Europeană sau Marea amăgire. Istoria secretă a construcţiei europene, traducere de *M. Columbeanu*, Ed. Antet, 2004, *passim*. Titlul este până la refuz îngroşat prin concluziile autorilor: „Tot ceea ce era rău la blocurile-turn ale lui Le Corbusier (arhitect franco-elveţian care, prin anii '20, a conceput «Oraşul Radiant», «oraşul viitorului», în locul celor «neigienice şi neplanificate», care s-au dezvoltat, cum spunea el, «pe calea măgarului de povară» – n.n.) a devenit evident când în ele a trebuit să locuiască oameni adevăraţi, care au descoperit că sfidau realităţile şi nevoile omeneşti. La fel s-a întâmplat şi cu blocurile-turn create de tehnocraţii lui Monnet (unul dintre iniţiatorii «Statelor Unite ale Europei», alături de Slater, Spinelli, Spaak, Briand ş.a. – n.n.). Statul-naţiune şi democraţia erau prea fundamentale pentru necesităţile umane ca să poată fi eliminate pur şi simplu, prin dictat tehnocratic. La fel ca în cazul oamenilor care s-au deşteptat în faţa lipsei inumane de suflet a visului utopic al lui Corbusier, jinduind după toată căldura, vitalitatea şi realitatea omenească ale vechilor oraşe pe care le pierduseră, acelaşi lucru se întâmplă cu tot ceea ce a nimicit visul utopic al domnului Monnet. Numai când oamenii au descoperit că şi-au pierdut democraţia şi puterea propriilor lor ţări de a se guverna singure, au început să aprecieze într-un fel nou cât de preţioase erau valorile care le-au fost luate fără ştirea lor. Deveniseră victimele uneia dintre cele mai mari prefăcătorii colective ale secolului XX, care, din acest punct de vedere, merită să fie aliniată lângă visele de autoamăgire ale comunismului" (*sic!*). Şi mai departe, sumbru, cumplit, devastator, apocaliptic: „Mai curând, poate, iar nu mai târziu, fantezia marelui proiect european se va dărâma, biruită de realitate, distrusă de toate acele contradicţii pe care, în ambiţiile ei demente, n-a fost în stare să le prevadă şi pe care n-ar fi putut niciodată spera să le rezolve. Dar, la fel ca în viziunea lui Le Corbusier şi pe o scară mult mai amplă, va lăsa în urma ei distrugeri cumplite: un pustiu din care popoarele Europei vor avea nevoie de mulţi ani să se trezească iar la viaţă" (p. 314.).

complet și coerent, evitând discuțiile generale care ar fi putut conduce la o renegociere globală. Exemplificativ aducem în atenție unele dintre chestiunile rezolvate: tratatul a menționat explicit două noi competențe (în domeniile energiei și al turismului); înscrierea, la cererea Franței, a unei clauze sociale orizontale; trecerea la majoritatea calificată în domeniul securității sociale; instituirea unor «frâne de urgență» care permit unui stat membru să sesizeze Consiliul european atunci când o propunere aduce atingere aspectelor fundamentale ale sistemului său de securitate socială; adoptarea procedurilor bugetare, ultimul cuvânt aparținând în acest domeniu Parlamentului european, după încercarea de conciliere cu Consiliul; modul de alcătuire a Consiliului; introducerea a două proceduri simplificate de revizuire a Constituției; în locul principiilor «egalității între state», cum propunea Portugalia, s-a înscris principiul «egalității statelor în fața Constituției»; preeminența dreptului comunitar, în raport cu fuziunea celor «trei piloni», în contextul celui de-al doilea și al treilea pilon; găsirea unor soluții comune diverselor categorii de state în chestiunile instituționale (alcătuirea Comisiei, votul în cadrul Consiliului).[1)]

Pentru desăvârșirea «integrării politice» la nivelul Uniunii și pentru a marca dispariția «tradiționalilor piloni» (pilonul comunitar, politica externă și de securitate comună și cooperarea în materie penală, a justiției și a poliției), semnificative ni se par și următoarele «reconsiderări», unele evocate deja: a fost menținută soluția dublei majorități, în cazul votului cu majoritate calificată, dar cu consacrarea majorităților de 55% pentru state și 65% pentru populații, astfel evitându-se constituirea unei «minorități de blocaj», alcătuite dintr-un număr redus de state mari; s-au instituit unele «mecanisme de flexibilitate», precum «clauzele pasarelă» pe domenii specifice – permițând trecerea de la unanimitate la majoritate calificată prin decizia Consiliului european, adoptată cu unanimitate – și așa-numitele «frâne de urgență» – prin care un stat poate, când consideră că un act încalcă principiile fundamentale ale dreptului său intern, să apeleze la o procedură specială; majoritatea calificată este întrunită doar în condițiile unui număr de minim 15 state, iar minoritatea de blocaj trebuie să cuprindă cel puțin 4 state; un număr de state membre, reprezentând mai puțin decât minoritatea de blocaj, pot cere amânarea unei decizii pe care o consideră defavorabilă, în vederea continuării discuțiilor pentru a se obține consensul, fără ca decizia să fie blocată; când Consiliul acționează din proprie inițiativă sau la cererea unui stat membru, la recomandarea Comisiei sau a Băncii Centrale Europene majoritatea calificată va fi considerată 72% state membre și 65% populație; s-a menținut unanimitatea în cazul tuturor deciziilor în domeniul fiscal, securitate socială, cooperare judiciară în materie penală, politica externă și de securitate comună, politica de securitate și apărare și în privința cadrului financiar multianual, cu posibilitatea recurgerii la «clauza pasarelă»; accentuarea apropierii Uniunii de cetățeni, între altele și prin introducerea inițiativei legislației populare.[2)]

[1)] Pe larg, a se vedea *J.-P. Jacqué*, De la Convention à la Conférence intergouvernamentale, R.T.D. eur, 41(2) avr.-juin, 2005, p. 227 și urm.

[2)] Titlul VI din tratat cu privire la „Viața democratică a Uniunii" are mai multe elemente constitutive, complementare: principiul egalității democratice; principiul democrației reprezentative;

Prin forţa acestor câteva exemple, la care s-ar mai putea adăuga încă multe altele, se dovedeşte încă o dată că orice încercare de «simplificare» este aproape totdeauna extrem de «complexă». Dar dacă există voinţă sinceră, se izbuteşte.

115. Controverse în jurul proiectului de Constituţie Europeană. O operă atât de grandioasă, inedită şi complexă, firește, nu se putea edifica în falsul decor al entuziasmului unanim, reţinerile, nedumeririle şi chiar temerile au fost şi poate sunt inevitabile.[1)]

Între avantajele adoptării Constituţiei Europene, între altele, au fost menţionate următoarele: consolidarea Uniunii Europene şi simplificarea funcţionării ei; afirmarea ca entitate a rolului Uniunii Europene în ansamblul relaţiilor internaţionale; posibilitatea încheierii unui acord internaţional sub o semnătură unică, graţie personalităţii juridice a Uniunii; integrarea în Constituţie a Cartei drepturilor fundamentale şi prin aceasta consolidarea acestor drepturi; definirea relaţiilor dintre Uniune şi statele membre, îndeosebi sub aspectul respectării «identităţii naţionale», a «structurilor fundamentale

---

principiul democraţiei participative; partenerii sociali şi dialogul social autonom; Mediatorul European; transparenţa procedurilor instituţiilor, organelor şi organismelor Uniunii; statutul bisericilor; protecţia datelor personale. Ne îngăduim totuşi să spunem că unele prevederi sunt ambigue („Uniunea respectă principiul *egalităţii cetăţenilor săi*, care *beneficiază de o atenţie egală* – art. I-45); altele sunt retorice („Fiecare cetăţean *are dreptul de a participa la viaţa democratică a Uniunii*" – art. I-46 pct. 3); unele sunt practic inaplicabile („La iniţiativa a cel puţin *un milion de cetăţeni ai Uniunii, resortisanţi ai unui număr semnificativ de state membre*", Comisia *poate fi invitată* să facă o propunere corespunzătoare referitoare la chestiuni pentru care cetăţenii consideră că este necesar un act juridic al Uniunii „pentru punerea în aplicare a prezentei Constituţii" – art. I-47 pct. 4); altele sunt insuficient determinate („Uniunea respectă, de asemenea, statutul conferit de legile naţionale *organizaţiilor cu caracter filozofic*... art. I-52 pct. 2).

[1)] Demersurile doctrinare având ca temă Constituţia Europeană sunt numeroase şi diverse. Le menţionăm doar pe cele consultate pentru realizarea acestei sinteze. Lucrări generale, mai recente: *J.-L. Souron*, La Constitution européenne expliquée: présentation synthétique et thématique. Texte officiel et intégral de la Constitution. La Constitution en 30 questions, 2005; *F. Xavier, Priolland et David Sivitzky*, La Constitution européenne – textes et comentaires. La Documentation française, 2005; *E. de Poncis*, La Constitution européenne en 25 clefs, Lignes de repères, 2005; *M.D. Philippe*, Voter en connuissance de cause. Constitution européenne, Editions d'Organisation, 2005; *P. Herter, C. Lévy*, Référendum sur le traité constitutionnel, 2005; *Ch. Philip*, La Constitution européenne, Que sais-je nr. 3700, 2004; *E. Bribosia, M. Dony, J.-V. Lovis*, Commentaire de la Constitution de l'Union européenne, 2005; *O. Duhamel*, Pour l'Europe. La Constitution européenne expliquée et commentée, 2005; *A. Levade, F. Picod*, Traité établissement une Constitution pour l'Europe, Partie I-II, 2005. Lucrări sub adverbul «Da»: *O. Duhamel*, Pour l'Europe: le texte intégral de la Constitution expliqué et commenté, Seuil, 2003; *M.B. Perrin*, Sortir l'Europe des idées récues, 2005; *Fr. Bayron*, Qui. Pladoyer pour la Constitution européenne, 2005; *D. Strauss-Khan*, Qui. Lettre ouverte aux enfants d'Europe, Grasset, 2004. Lucrări sub adverbul «Nu»: *L. Fabius*, Une certaine idée de l'Europe, Plan, 2004; *J.-P. Chevénement*, Pour l'Europe, votez non!, Fayard, 2005; *A. Lechenvalier, G. Wasserman*, La Constitution européenne. Dix clés pour comprendre, La Découverte, coll. Sur le vif, 2005. Vom încerca o sinteză în cele ce urmează.

politice și constituționale» și a «funcțiilor esențiale ale statelor membre»; posibilitatea parlamentelor naționale de a propune Comisiei noi legi europene; recunoașterea inițiativei legislative populare în favoarea cetățenilor Uniunii din diferitele state membre; extinderea majorității calificate, permițând astfel reducerea riscurilor de blocaj prin veto etc. Să reiterăm alte câteva avantaje:[1] contopirea într-un singur document, unic și cu valoare constituțională, a tratatelor anterioare; abandonarea structurii complexe și obscure în trei piloni, stabilite prin Tratatul de la Maastricht din 1992 (piața comună, politica externă și de securitate comună, justiția și afacerile interne); accentuarea puterilor efective ale Uniunii în contextul unei mondializări accelerate și prefigurarea Europei politice comune; organizarea unui sistem de competențe simple și eficace; accentuarea și multiplicarea măsurilor pentru respectarea drepturilor omului, inclusiv prin implicarea controlului Curții de Justiție; accentuarea dimensiunilor democratice ale funcționării instituțiilor Uniunii; asigurarea democrației participative; integrarea Cartei drepturilor fundamentale într-un document juridic cu valoare constituțională.

Între dezavantaje s-au înscris îndeosebi următoarele: crearea unui superstat european; mijloacele restrânse pe care le au cetățenii de a participa la politicile comunitare; imposibilitatea parlamentelor naționale de a bloca legile europene; creșterea puterilor Uniunii în detrimentul organismelor naționale; privarea țărilor Europei de instrumentele bugetare, monetare, fiscale, economice, precum și în politica externă și de securitate; destabilizarea N.A.T.O., singura organizație armată capabilă să rezolve conflictele internaționale; creșterea prerogativelor Uniunii în materie de imigrare; Constituția Europeană nu este modificabilă și tinde la instaurarea unei Europe «neoliberale» etc.

Cel puțin unele dintre argumentele «pro» sau «contra» Constituției Europene sunt neîndoielnic substanțiale, dar ele și poartă «pecetea» anumitor surse, interese politice, economice, naționale, a anumitor ideologii sau filosofii.[2] Credem însă că România va avea mai mult de câștigat decât de pierdut.

116. Natura și structura Constituției Europene. Însuși termenul «constituție» evocă ideea de act juridic fundamental supranațional. Constituția, odată adoptată, va fi expresia directă – prin referendum – sau indirectă – prin parlamentele naționale – a voinței «cetățenilor Uniunii» de a se constitui într-o formă asociativă de state specifică, sub semnul aceloraşi valori și idealuri.

---

[1] Quelques bonnes raisons de dire «oui» à la Constitution, Pétition des «Juristes pour l'Europe», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 257-259.

[2] Să spunem însă și noi, alături de G. Soulier, că răspunsul «nu» la Constituția Europeană ar fi o victorie a «perdanților» la care se adaugă naționaliștii rătăciți în nostalgia unei grandori iremediabil revolute. Ceea ce preocupă este că această grupare ostilă și fără viitor caută să-și asocieze o masă considerabilă de cetățeni îngrijorați de dificultățile lor de viață, de dificultățile de a discerne un viitor, inclusiv de a înțelege sensul și rosturile unui text juridic de o asemenea anvergură și cu asemenea obiective. Aici începe impostura, unor asemenea oameni demagogii de toate felurile spunându-le: „Citiți constituția și veți înțelege". (*G. Soulier,* 29 mai 2005, un jeu à qui perd gagne?, în vol. Les mots de la Constitution européenne, p. 261.)

Atributul de text constituţional prezintă un puternic impact psihologic şi juridic: «textul constituţional» conferă „individualitate şi coerenţă sistemului ordinii juridice comunitare"; totodată, el „fundamentează voinţa statelor şi popoarelor Uniunii de a întemeia o organizaţie care tinde să depăşească natura strict interguvernamentală".[1] Sub aspect formal, prin sorginte, constituţia este un tratat; sub aspect substanţial, ea este o lege fundamentală, un „act care reglementează modalităţile de exercitare a puterii".[2]

Tratatul însuşi, instituind o Constituţie pentru Europa, are multiple valenţe: el este un *act juridic unic*, sintetizând la un nivel calitativ superior multitudinea de tratate constitutive şi modificatoare ale Uniunii; este un *tratat internaţional*, supus regulilor dreptului internaţional public; *izvor al dreptului comunitar european*; este un *text constituţional*, fundamentând ordinea juridică autonomă comunitară.[3]

Tratatul constituţional şi, corespunzător, Constituţia Europeană cuprinde patru părţi, fiecare precedate de un preambul: 1°. Partea I cuprinde dispoziţii cu privire la definirea şi obiectivele Uniunii,[4] drepturile fundamentale[5] şi cetăţenia Uniunii, competenţele Uniunii, instituţiile Uniunii, exercitarea competenţelor Uniunii, viaţa democratică a Uniunii, finanţele Uniunii, Uniunea şi vecinătatea apropiată, calitatea de membru al Uniunii; 2°. Partea a II-a reintegrează Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, cuprinzând reglementări având ca obiect demnitatea, libertăţile, egalitatea, solidaritatea cetăţenilor, justiţia, dispoziţiile generale în legătură cu interpretarea şi aplicarea Cartei;[6]

---

[1] *I. Gâlea* ş.a., op. cit., p. 2, nr. 6.

[2] Ibidem.

[3] Ibidem, p. 10, nr. 31.

[4] Pentru moment, din cuprinsul art. I-1 al textului aducem doar în atenţie câteva sintagme-cheie: „instituirea Uniunii Europene", adică a unei noi Uniuni Europene; dubla legitimitate a acesteia, reflectând „dorinţa cetăţenilor şi a statelor Europei"; „conferirea de competenţe" de către statele membre; exercitarea competenţelor atribuite „prin metoda comunitară". Articolul I-2 din tratat sintetizează şi postulează exemplar valorile Uniunii: „valorile respectării demnităţii umane, a libertăţii, a democraţiei, a egalităţii, a statului de drept", precum şi „respectarea drepturilor omului, inclusiv drepturile persoanelor aparţinând minorităţilor", aceste valori fiind comune statelor membre „într-o societate caracterizată prin pluralism, nediscriminare, toleranţă, justiţie şi solidaritate".

[5] Din cuprinsul prevederilor art. I-9 din tratat cu privire la drepturile fundamentale atrag atenţia îndeosebi precizarea fermă de „aderare a Uniunii la Convenţia europeană de apărare a drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale", fără ca astfel să se modifice competenţele Uniunii prevăzute de Constituţie, precum şi că drepturile fundamentale garantate prin Convenţia europeană şi care rezultă din tradiţiile constituţionale comune statelor membre „fac parte din dreptul Uniunii ca principii generale". Cel puţin două dificultăţi pot fi deja întrezărite: prima, rezolvată prin prevederile art. II-112 alin. (3) din Carta drepturilor fundamentale, privind raporturile dintre dispoziţiile Cartei drepturilor fundamentale şi cele ale Convenţiei europene, în sensul că, în cazul unui drept reglementat prin ambele aceste documente, conţinutul şi sfera de aplicare ale acestuia vor fi înţelese potrivit Convenţiei europene; a doua – subiect de discuţie – vizează raporturile dintre Curtea Europeană a drepturilor omului şi Curtea de Justiţie.

[6] A se vedea *infra* nr. 131 şi urm.

3°. Partea a III-a are ca obiect „Politicile și funcționarea Uniunii", cuprinzând reglementări cu privire la: clauzele de aplicare generală (precum coerența politicilor, egalitatea, nediscriminarea, mediul, protecția consumatorilor, serviciile de interes economic general); nediscriminarea și cetățenia; politici și acțiuni interne (piața internă, politica economică și monetară, politica socială și în domeniul ocupării forței de muncă, mediu, transporturi, agricultură etc., spațiul de libertate, securitate și justiție, domeniile în care Uniunea poate decide o acțiune de sprijin, coordonare sau completare); asocierea statelor și teritoriilor de peste mări (țările și teritoriile non-europene care au relații speciale cu Danemarca, Franța, Olanda, Regatul Unit, precum și Groenlanda); acțiunea externă a Uniunii (politica externă și de securitate comună, politica din domeniul comercial, cooperarea cu statele terțe și ajutorul umanitar, măsuri restrictive, acorduri internaționale, aplicarea clauzei de solidaritate etc.); funcționarea Uniunii (dispoziții instituționale, prevederi financiare, cooperarea consolidată); unele prevederi comune, îndeosebi cu privire la aplicarea teritorială,[1] proprietate, personalitate juridică,[2] statutul funcționarilor Uniunii, secretul profesional, răspunderea contractuală a Uniunii,[3] sediul Uniunii, regimul lingvistic etc.; 4°. Partea a IV-a din «tratatul-constituție» cuprinde „Dispozițiile generale și finale" (abrogarea tratatelor anterioare,[4] succesiunea și continuitatea juridică, domeniul de aplicare teritorială a tratatului, procedura ordinară și simplificată de revizuire a tratatului, procedura de ratificare și intrare în vigoare etc.).

În contextul prezentării unora dintre temele fundamentale ale tratatului constituțional vom face și exegeza diferitelor dispoziții din cuprinsul tratatului.

[1] Prevederile art. III-424 din tratat au în vedere situația economică și structurală a Guadaloupe, Guyanei franceze, Martinique, Insulele Canare etc.

[2] În fiecare din statele membre, Uniunea posedă „capacitatea juridică cea mai larg recunoscută persoanelor juridice de către legislațiile naționale; ea poate în special dobândi sau înstrăina bunuri mobile și imobile și poate sta în justiție" – art. III-426 din tratat.

[3] Răspunderea contractuală a Uniunii este reglementată de dreptul aplicabil contractului în cauză, iar în materie de răspundere noncontractuală, Uniunea compensează, conform principiilor generale comune ale statelor membre, toate daunele cauzate de instituțiile și agenții ei – art. III-431 din tratat.

[4] Articolul IV-437 din «tratatul-constituție» prevede că «Tratatul instituind o Constituție pentru Europa» înlocuiește «Tratatul de instituire a Comunității Europene» și «Tratatul privind Uniunea Europeană». În raport cu data intrării în vigoare a tratatului constituțional, România se va integra în Uniune prin aderare, după caz, la unul sau altul dintre aceste tratate. (Pentru ipoteze, *I. Gâlea* ș.a., op. cit., p. 386-387.)

Capitolul II
Natura juridică a Uniunii Europene

Secțiunea 1
Structura Uniunii

117. Premisele discuției. 118. Uniunea Europeană este o organizație internațională «sui generis». 119. Uniunea Europeană nu este un stat. 120. Uniunea Europeană este o uniune cvasifederativă

117. Premisele discuției. Unele dintre prevederile tratatului constituțional, dintr-o perspectivă exclusiv formală și în mare măsură parcelară, ar putea conduce la concluzia, categoric eronată, că Uniunea Europeană, astfel cum ea este prefigurată, semnifică un «stat federativ» sau, cel puțin, o nouă formă de «federalism». Se dovedește însă și în acest context că, uneori, «logica internațională» prevalează în raport cu determinările «logicii constituționale».[1)]

Într-adevăr, unele prevederi ar putea evoca ideea federalismului. Astfel: Uniunea Europeană este instituită printr-un «tratat constituțional» și, odată ratificat acest tratat de către statele membre, Uniunea va avea o «constituție»; Uniunea are personalitate juridică și este subiect de drept în raporturile internaționale și în raporturile cu statele membre; ea coordonează politicile statelor membre; în cadrul instituțiilor Uniunii constatăm existența Parlamentului European, Consiliului European, Consiliului de Miniștri, Comisiei Europene, Curții de Justiție, care, *grosso modo*, ar putea semnifica existența implicit a celor trei puteri – legislativă, executivă și judecătorească – sau, într-o formă actualizată, a celor trei funcții corespunzătoare categoriilor de organe ale «statului».[2)]

Nu este cazul să stăruim asupra unor asemenea aserțiuni-supoziții, nonpertinența sau artificialitatea lor fiind evidentă: tratatul poate fi considerat «constituțional» numai materialmente și parcelar, altfel el fiind străbătut în aproape toate articulațiile lui de principiul consensualismului, specific acordurilor; termenul «constituție» poate avea varii semnificații, nu numai semnificația de așezământ juridic fundamental al unui stat[3)]

[1)] *D. Triantafyllou*, La Constitution de l'Union européenne selon le traité de Rome de 2004, Bruxelles, Bruyland, 2005, p. 127 și urm.

[2)] Să mai adaugăm în subsidiar și numai exemplificativ pentru alte posibile paralelisme sau analogii că: Parlamentul European este format din „reprezentanți ai cetățenilor Uniunii", aleși prin sufragiu universal, liber și secret (art. I-20); el exercită „funcția legislativă"; „legea europeană", act legislativ cu caracter general, „este obligatorie în toate elementele sale și se aplică direct în toate statele membre" (art. I-33); Parlamentul European poate fi sesizat cu o „moțiune de cenzură" privind activitatea Comisiei, care poate conduce la demisia colectivă a membrilor acesteia (art. III-340); între alți noi termeni din Constituția Europeană se află și acela de «ministru», membru al Comisiei și vicepreședinte al acesteia (art. I-28), care conduce politica externă și de securitate comună a Uniunii.

[3)] A se vedea, bunăoară, termenul «constitution» din Dictionnaire constitutionnel, vol. I, A-K, sous la direction de *O. Duhamel, I. Mény*, P.U.F., Paris, 1992, p. 208 și urm.

și, oricum, nu adoptarea unei constituții marchează nașterea statului, aceasta consacrând existența statului atunci când sunt întrunite elementele constitutive ale acestuia; calitatea de persoană juridică și calitatea de stat se examinează și valorizează pe două planuri diferite – capacitatea juridică și exercitarea suverană a puterii –, iar condițiile de constituire a celor două entități sunt – și ele – esențialmente diferite.[1] De altminteri, tratatul de la Roma, din 29 octombrie 2004, cum a observat și Consiliul Constituțional francez,[2] „nu a modificat natura juridică a Uniunii Europene": statele și-au păstrat «competența competenței», Uniunea Europeană având competențe „conferite de statele membre" (art. I-1 din tratat); în raporturile dintre Uniunea Europeană și statele membre, aceasta „respectă egalitatea statelor membre în fața Constituției, precum și identitatea lor națională inerentă structurilor lor fundamentale politice și constituționale, inclusiv în ceea ce privește autonomia locală și regională; *respectă funcțiile esențiale ale statului, în special cele care se referă la asigurarea integrității teritoriale a statului, la menținerea ordinii publice și la apărarea securității interne*"[3] – s.n. (art. I-5 pct. 1 din tratat). Tratatul de la Roma oficializează astfel respectul față de tot ceea ce exprimă esența unui stat suveran.[4] Prin tratatul constituțional nu se constituie un «popor european», nici un «teritoriu comunitar».[5] Uniunea Europeană este o uniune a unor state suverane, o formă însă singulară de organizație, distinctă de orice altă organizație interguvernamentală.

Uniunea Europeană nu este o organizație internațională de tip clasic; ea nu este nici un stat; ea este și rămâne o uniune cvasifederală.[6] Să motivăm aceste concluzii.

---

[1] Statul are personalitate juridică, dar persoana juridică nu este *eo ipso* stat. În ceea ce privește O.N.U., Curtea Internațională de Justiție, prin avizul său din 11 aprilie 1949, cu o motivare specifică organizațiilor cu vocație universală, a confirmat „personalitatea internațională obiectivă" a acestei organizații, dar astfel O.N.U. nu a devenit «suprastat», «stat mondial», «stat federativ».

[2] Decizia nr. 2004-505 DC din 9 noiembrie 2004, cit. supra.

[3] Pe larg, a se vedea *R. Maison*, Le «fonctions essentielles de l'État», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 224 și urm. Textul art. I-5 ar putea fi interpretat – spunea autorul – și ca „loc de rezistență definitivă la construcția unei entități politice unice, a unui stat european, a unei suveranități europene" (p. 224) „Funcțiile esențiale ale statului" nu desemnează „un concept romantic de suveranitate", ci, enunțiativ, semnifică „monopolul violenței legitime", „trista nuditate a statului", „identitatea lui organică", „structura lui instituțională", „organizarea politică a statului", „autonomia lui instituțională" (p. 226). Este astfel accentuată „suveranitatea materială a statelor" membre ale Uniunii. Altfel zis, parteneriatul constituțional dintre Uniune și statele membre trebuie să se realizeze cu respectarea condițiilor esențiale de exercitare a suveranității statelor care o alcătuiesc. „Constituția Europeană, cel puțin prin dispozițiile art. I-5 cu privire la funcțiile esențiale ale statului, edifică paradoxal un zid de apărare, o stavilă puternică în fața curentului sau dorințelor federale" (p. 225).

[4] *I.-D. Mouton*, op. cit., p. 18.

[5] Pe larg, a se vedea *J.-Fr. Vasseur*, L'absence du «teritoire», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 163 și urm.

[6] *J.-Cl. Piris*, L'Union européenne: vers une nouvelle forme de fédéralisme 2, R.T.D. eur, 41(2), avr.-juin 2005, p. 243 și urm.

118. Uniunea Europeană este o organizație internațională «sui generis». Rezultând din fuziunea a două dintre organizațiile internaționale existente – Comunitatea Europeană și Uniunea Europeană – noua Uniune Europeană, precum, de altfel, organizațiile fuzionate, creează o «ordine juridică» proprie, aplicabilă ei însăși și statelor care o alcătuiesc, astfel încât tratatul care o instituie poate fi calificat ca fiind o cartă constituțională a unei comunități de drept. Caracteristica esențială a acestei noi ordini juridice o constituie faptul că normele comunitare sunt preeminente în raport cu normele naționale ale statelor membre: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre" – art. I-6 din tratat.

Caracteristicile speciale ale Uniunii Europene, fondatoare a unei noi ordini juridice, structurată ca entitate distinctă de organizațiile internaționale de tip clasic, derivă, în esență, din următoarele: instituțiile abilitate să adopte norme legislative; principiile care guvernează respectarea acestor norme și controlul acestora; competențele atribuite.[1] Astfel:

• În cadrul Uniunii sunt constituite instituții care au puterea de a adopta reguli juridice de constrângere și de a verifica respectarea lor: *Parlamentul European*, format din „reprezentanți ai cetățenilor Uniunii",[2] aleși pentru un mandat de 5 ani, „prin sufragiu universal, liber și secret" – art. I-20; *Consiliul de Miniștri*, format dintr-un reprezentant al fiecărui stat membru la nivel ministerial, cu puterea de a angaja guvernul statului membru pe care îl reprezintă și de a vota în numele acestuia – art. I-23; *Comisia Europeană*, alcătuită din personalități desemnate dintre cetățenii statelor membre, pe baza unui sistem de rotație egală între statele membre – art. I-26; *Curtea de Justiție*, care are puterea de a controla legalitatea actelor adoptate de către instituțiile comunitare și, bineînțeles, «constituționalitatea» acestora, conformitatea lor cu tratatul – art. I-29.[3] În

---

[1] *J.-Cl. Piris*, op. cit., p. 246 și urm.

[2] Pragul minim este de 6 membri pentru fiecare stat membru, dar nu mai mult de 96 de membri – art. I-20 pct. 2 din tratat. În prezent, în Parlamentul European al celor 25 de state sunt 736 de eurodeputați. Pentru perioada 2007-2009, printr-o Declarație a Conferinței interguvernamentale, s-au prevăzut pentru România 35 de locuri, iar pentru Bulgaria 18 locuri.

[3] Există și unele organe consultative ale Uniunii, precum Banca Centrală Europeană, Curtea de Conturi. Asupra instituțiilor Uniunii, a se vedea *Cl. Blumann*, Les institutions de l'Union dans le cadre du Traité établissant une Constitution, R.T.D. eur. 41(2), 2005, cit. supra p. 345 și urm. În sensul Declarației de la Laeken, și în problema instituțiilor Uniunii s-a urmărit simplificarea, eficacitatea, legitimitatea și transparența acestora. În opinia autorului, neputându-se pune în discuție separația puterilor în sensul ei clasic, s-a aplicat totuși teoria lui *J. Locke, cheks and bulances*, cei trei actori din triunghiul instituțiilor având la dispoziție mijloacele necesare pentru a colabora și a se neutraliza reciproc. Îndeosebi, «eficacitatea» a fost asigurată prin procedurile de vot în cadrul organelor interguvernamentale ale Uniunii, inclusiv prin extinderea majorității calificate și prin aplicarea principiului dublei majorități; «legitimitatea» a vizat, cu precădere și în mod firesc, Parlamentul european, sub aspectul alcătuirii lui și sub cel al procedurilor decizionale, în ambianța „unei vieți democratice", cum s-a spus în titlul VI al tratatului (creșterea rolului Parlamentului, inclusiv prin valorizarea unor

exercitarea competenţelor Uniunii, instituţiile acesteia recurg la următoarele instrumente juridice: *legea europeană*, act legislativ având un caracter general, obligatoriu în toate elementele sale şi aplicabil direct în toate statele membre; *legea-cadru europeană*, act legislativ care obligă orice stat membru destinatar în ceea ce priveşte rezultatele care trebuie obţinute, lăsând însă autorităţilor naţionale competenţa în privinţa alegerii formei şi a mijloacelor; *regulamentul european*, act nelegislativ, cu caracter general, de punere în aplicare a actelor legislative şi a anumitor dispoziţii ale Constituţiei; acesta este fie obligatoriu – ca şi legea europeană – fie obligatoriu pentru orice stat membru – ca şi legea-cadru europeană; *decizia europeană*, act nelegislativ care este obligatoriu în toate elementele sale, iar dacă prin decizie se desemnează destinatarii, ea este obligatorie numai pentru aceştia; *recomandările şi avizele*, adoptate de către instituţii, care nu au caracter obligatoriu – art. I-33 din tratat.[1)] Există aşadar trei categorii de instrumente: acte legislative, acte nonlegislative şi acte fără forţă juridică obligatorie. Alături de acestea există şi alte acte, atipice, precum rezoluţii, concluzii, declaraţii, la care se poate însă recurge numai dacă nu au fost înaintate propuneri sau iniţiative legislative în acel domeniu.

Curtea de Justiţie poate să declare că un stat membru a încălcat dreptul Uniunii Europene, dar nu poate anula legea naţională pentru acest motiv;

• Uniunea este guvernată de principii juridice proprii pentru a constrânge statele membre să respecte normele comunitare: respectarea exigenţelor statului de drept; respectarea drepturilor fundamentale; preeminenţa dreptului Uniunii; efectul direct al dreptului Uniunii; excluderea reciprocităţii în aplicarea dreptului Uniunii. Tratatul prevede

---

forme ale democraţiei participative, desemnarea de către Parlament a Comisiei, generalizarea procedurii de codecizie, ca procedură legislativă de drept comun etc.); «transparenţa» instituţiilor Uniunii sau «vizibilitatea» lor s-a asigurat inclusiv prin cele două noi funcţii consacrate în tratat: aceea de preşedinte al Consiliului european şi aceea de ministru al afacerilor externe.

[1)] Mai pe larg, a se vedea *P.-Y. Monjal*, «Lois» et «réglements», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 117 şi urm. În pofida repetatelor angajamente de simplificare a instrumentelor juridice ale Uniunii – bunăoară Declaraţia Consiliului European de la Laeken, din 15 decembrie 2001 – se consideră că noua tipologie a actelor juridice propuse nu vine în întâmpinarea dezideratului simplificării, acest deziderat aparţinând discursului politic (op. cit., p. 121). Totuşi, să remarcăm că faţă de cele 15 instrumente normative existente pentru cei trei «piloni» ai Uniunii, între care «principii şi orientări generale», «strategii comune», «petiţii comune», «poziţii comune» etc., Constituţia Europeană s-a oprit la două categorii de acte: obligatorii şi nonobligatorii. Este însă adevărat că unele prevederi pot conduce la interpretări diferite sau chiar la confuzii, bunăoară, între regulamente obligatorii şi legea europeană, între acestea şi legea-cadru europeană, între decizia europeană şi legea europeană, nu însă chiar atât de departe cum le califică autorul (p. 122-123). Grupul IX de lucru în acest domeniu recunoştea el însuşi că „nimic nu este mai complicat decât simplificarea". În opinia autorului citat, grupul de lucru şi în cele din urmă Convenţia însăşi a acordat prioritate acţiunii de simplificare, nu rezultatelor acţiunii (p. 129): „pe fond, totul rămâne obstinant complex, dar formal totul este simplu", simplificarea despre care s-a vorbit a devenit „un nou *credo* al credulilor".

un sistem de proceduri, conferite Curții de Justiție a Uniunii Europene, pentru asigurarea controlului legalității și constituționalității actelor (art. III-365 – art. III-469): recursul în anulare; recursul în carență; excepția de ilegalitate; recursul în responsabilitate extracontractuală; recursul în neîndeplinirea obligațiilor; recursul în interpretare;

• Domeniul competențelor Uniunii Europene este mai larg decât cel al oricărei alte organizații internaționale existente, ajungând până la domeniul justiției și al afacerilor interne, introducerea unei monede unice, adoptarea unui cadru pentru dezvoltarea unei politici externe și de securitate comună (PESC) și a unei politici de securitate și de apărare (PESA).

Concluzia nu poate fi decât una: Uniunea Europeană nu este o organizație internațională de tip clasic; ea este o organizație internațională unică, *sui generis*, care, cel mult, ar evoca ideea unei «federații de națiuni».

119. Uniunea Europeană nu este un stat. Din perspectiva elementelor constitutive ale unui stat, este lesne să constatăm următoarele:

• Uniunea nu are un «popor unic», un «popor european».[1] Ea nu este fondată „pe un popor unic, exercitând drepturile democratice și caracterizat prin identitate comună".[2] Un *demos* este mai mult decât o simplă agregare de indivizi, el evocă un «sentiment colectiv», care dobândește sens în cadrul democrației;[3]

• Uniunea nu este înzestrată ea însăși cu «suveranitate», atribut imanent statului. Ea nu are «competența competențelor», nu are puterea de a-și stabili sau de a-și extinde competența. Uniunea nu-și dobândește autoritatea de la cetățenii ei, ci de la statele care o alcătuiesc, state suverane care, tocmai prin manifestarea *in actu* a suveranității lor, renunță sau, mai exact, transferă unele competențe instituțiilor Uniunii pentru a le exercita apoi în comun cu alte state;

• Uniunea nu are un teritoriu, ci un «spațiu» în care ea acționează. Abstracție făcând de unele dintre definițiile teritoriului, el este în același timp „simbolul, condiția și rezultatul exercițiului unei suveranități".[4] Exercitarea unora dintre competențele ce derivă din suveranitatea statelor de către Uniune nu implică ideea constituirii unui teritoriu sub emblema acesteia. Teritoriul, ca marcă esențială a statului, a fost și rămâne în «patrimoniul» acestuia. Referindu-se la obiectivele Uniunii pentru «popoarele sale», art. I-3 pct. 2 din tratat nu vorbește decât de un „spațiu" pentru „cetățenii săi", un spațiu „fără frontiere interne". Or, tocmai frontierele ar fi semnele exterioare ale teritoriului și totodată elementele constitutive ale acestuia;

• Cu subtilitate s-a observat că, în pofida îndelungatului și anevoiosului proces de elaborare a «Cărții albe cu privire la guvernarea europeană», în contextul tratatului

---

[1] Cel mult, în considerarea celor spuse la art. 1 alin. (2) din Tratatul asupra Uniunii Europene și a celor precizate în preambulul părții a II-a din tratatul constituțional, privind „Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene", s-ar putea vorbi despre «popoarele» Uniunii.

[2] *J.-Cl. Piris*, op. cit., p. 249.

[3] Idem.

[4] *J.-Fr. Vasseur*, L'absence du «teritoire», cit. supra p. 166.

constituțional și al viitoarei Constituții europene, termenul «guvernare» este precizat în formularea art. I-50 și a art. III-292 pct. 2 lit. h) cu alte semnificații și conotații, într-o „formă îndulcită»;[1]

• Uniunea nu dispune de o forță proprie pe plan extern, problemele de politică externă și de apărare rămânând în cele din urmă și în realitate la dispoziția statelor membre. Sub acest aspect, unele dintre dispozițiile art. I-40 din tratat ni se par semnificative: „Uniunea Europeană duce o politică externă și de securitate comună, bazată pe dezvoltarea solidarității politice reciproce a statelor membre, pe identificarea problemelor de interes general și pe obținerea unei convergențe tot mai ridicate a acțiunilor statelor membre" (pct. 1); „Statele membre se consultă reciproc, în cadrul Consiliului European și al Consiliului, cu privire la orice chestiuni de politică externă și de securitate, care sunt de interes general, pentru definirea unei abordări comune... Prin convergența acțiunilor lor, statele membre asigură că Uniunea își poate promova interesele și valorile pe scena internațională" (pct. 5). În principiu, în materie de politică externă și de securitate comună, Consiliul European și Consiliul „adoptă decizii europene în unanimitate" (pct. 6), legile și legile-cadru fiind excluse. Ce e drept, pe temeiul principiului convergenței și al principiului solidarității, libertatea de acțiune a statelor membre este restrânsă, dar menținerea unanimității evocă totuși un oarecare exclusivism în beneficiul statelor membre.

120. Uniunea Europeană este o uniune cvasifederativă. Natura juridică a Uniunii Europene, indiscutabil, constituie una dintre cele mai complexe probleme. Dintre reperele ce ar putea fi constituite în favoarea ideii «federalismului»,[2] cel mai semnificativ ni se pare principiul preeminenței dreptului Uniunii în raport cu dreptul intern al statelor membre.[3] Într-adevăr, art. I-6 al Tratatului instituind o Constituție pentru Europa, semnat la Roma, la 29 octombrie 2004, dispune: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre". Este pentru prima dată când un tratat institutiv consacră explicit acest principiu.[4] S-ar putea deci face o paralelă între principiul astfel consacrat

---

[1] *L. Jourdain*, La «gouvernance», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 109. (Etimologic, semnificația termenului «guvernare» este cu totul alta decât aceea evocată în tratat: de la verbul grec *kubernan* s-a ajuns la verbul latin *guvernatio*, semnificând figurativ «conducere» sau «guvernare», Cicero vorbind despre *guvernatio civitatis*). *G. Guțu*, Dicționar latin-român, Ed. Științifică și Enciclopedică, București, 1983, p. 531. Metaforic, Platon a atribuit termenului sensul de «guvernare a oamenilor».

[2] A se vedea supra nr. 110.

[3] A se vedea *D. Ritleng*, Le principe de primauté du droit de l'Union, R.T.D. eur. 41(2), 2005, p. 281 și urm.

[4] Este adevărat că, în repetate rânduri, Curtea de Justiție a Comunităților Europene s-a referit la acest principiu. (De exemplu, Hotărârea din 1963 în cauza *Van Gend en Loos*, referitoare la art. 12 din Tratatul instituind Comunitatea Europeană sau Hotărârea în cauza *Simmenthal*, din 1978, referitoare la art. 28 din același tratat.) Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității, anexat la Tratatul privind instituirea Comunității Europene,

şi acelaşi principiu formulat, bunăoară, de art. 31 din Legea fundamentală germană sau de art. VI, secţiunea a 2-a din Constituţia Statelor Unite.

Interpretările principiului preeminenţei au fost şi sunt diferite, unele chiar inedite: principiul rămâne atins de aceeaşi fragilitate congenitală ca şi aceea care afectează primatul dreptului internaţional;[1] primatul dreptului comunitar este un mit;[2] preeminenţa dreptului comunitar este în acelaşi timp absolută ca principiu şi relativă în aplicarea ei la nivel naţional[3] etc.

Cert este că, acum, principiul este consacrat «constituţional», nu doar prin Constituţia Europeană, ci şi prin Constituţia României: „Ca urmare a aderării, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum şi celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate faţă de dispoziţiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare" – art. 148 alin. (2) din Constituţia României. Alineatul următor al aceluiaşi articol precizează că aceste prevederi se aplică, în mod corespunzător, şi pentru aderarea la actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene.[4]

---

prin tratatul de la Amsterdam, preciza de asemenea că aplicarea acestor principii nu afectează hotărârile Curţii de Justiţie privind relaţia dintre dreptul naţional şi dreptul comunitar. În acelaşi sens, Curtea s-a pronunţat prin Hotărârea din 15 iulie 1964, în cauza *Costa c. Enel*, sau prin Hotărârea din 17 decembrie 1970, *Internationale Handelsgesellschaft*, şi apoi, consecvent, în alte cauze. Dar evocarea principiului pretorian al preeminenţei dreptului comunitar nu putea, bineînţeles, să semnifice consacrarea lui legală şi *a fortiori* constituţională.

[1] *B. De Witte*, Retour à Costa, la primaté du droit communautaire à la lumière du droit internaţional, R.T.D. eur. 1984, p. 425.

[2] *V. Constantinesco*, La primauté du droit communautaire, mythe ou réalité ?, în Mélanges, *L.J. Constantinesco*, Carl Heymanns Verlag, 1983, p. 109.

[3] *H. Gaudin* (dir.), Droit constitutionnel national – droit communautaire, colloque La Rochelle, Economica, 2001, p. 97. Aserţiunea a fost considerată un oximoron; preeminenţa este sau nu este, iar dacă este ea nu poate fi decât absolută.

[4] Într-o interpretare – la care nu ne ataşăm – prevederile Constituţiei României ar fi conforme cu prevederile tratatului constituţional, în sensul aici discutat, întrucât: a) Noţiunea „legile interne" din art. 148 alin. (2) corespunde „dreptului statelor membre" din art. I-6 al tratatului, aceasta fiind „o formulă are acoperă întregul drept intern, prin urmare inclusiv Constituţia, şi nu numai legile în sensul strict de act al Parlamentului"; b) Articolul 1 alin. (5) din Constituţia României, care reglementează supremaţia Constituţiei, ar trebui interpretat prin corelare cu prevederile art. 148 alin. (1) privind transferul de competenţe către Uniunea Europeană, concluzia putând fi în sensul că „supremaţia Constituţiei se referă la supremaţia faţă de dreptul intern, dar nu exclude aplicarea cu prioritate a dreptului comunitar"; c) Ulterior ratificării tratatului de aderare potrivit procedurilor constituţionale existente, „acesta va face parte din dreptul intern, în conformitate cu art. 11 alin. (2) din Constituţie" şi, prin urmare, însuşi principiul priorităţii reglementat de tratatul constituţional va face parte din sistemul dreptului românesc"; d) Articolul 148 alin. (4) din Constituţia României dispune că Parlamentul, Preşedintele României, Guvernul şi autoritatea judecătorească garantează aducerea la îndeplinire a obligaţiilor rezultate din actul aderării şi din prevederile alin. (2), adică „prioritatea dreptului comunitar". (*I. Gâlea, M.A. Dumitraşcu, C. Morariu*, Tratatul instituind o Constituţie

O contradicție între reglementările din cuprinsul tratatului constituțional și cele din cuprinsul Constituției României este, totuși, evidentă: legea europeană este „obligatorie în toate elementele sale și se aplică *direct* în toate statele membre" – s.n. [art. I-33 pct. 1 alin. (2)]; tratatul sau acordul internațional constatat ca fiind neconstituțional „nu poate fi ratificat" [art. 147 alin. (3) din Constituție], iar în lipsa ratificării, tratatul nu-și produce efectele. Să mai adăugăm că, astfel cum rezultă din prevederile tratatului (art. III-360 și urm.), Curtea de Justiție a Uniunii Europene se pronunță asupra sesizărilor

---

pentru Europa, cit. supra p. 29-30.) În opinia noastră, o interpretare contrară nu numai că este posibilă, dar ea este și necesară: a) Este adevărat că, în sens larg, și Constituția este o «lege», dar în arhitectura sistemului normativ ea este un «cosistem», legea fundamentală care guvernează și structurează toate celelalte legi, obligându-le la strictă conformitate, altfel nemaiavând nicio noimă controlul constituționalității legilor, înainte și după promulgarea acestora și intrarea lor în vigoare [art. 146 alin. (1) lit. a) și d)]; b) Supremația Constituției nu poate fi limitată doar la dreptul intern, ea cuprinzând și normele comunitare integrate în dreptul intern. Este ceea ce rezultă cu evidență din dispozițiile art. 146 alin. (1) lit. b) din Constituție, potrivit cărora Curtea Constituțională „se pronunță asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale", precum și din dispozițiile art. 147 alin. (3) teza a doua din legea fundamentală, în sensul cărora „tratatul sau acordul internațional constatat ca fiind neconstituțional nu poate fi ratificat". În sens pozitiv interpretând, tratatul poate fi ratificat, dar numai după revizuirea Constituției. Altfel ar trebui să admitem – ceea ce este imposibil de admis – că dreptul Uniunii, atunci când se află în contradicție cu normele Constituției, implică el însuși o revizuire a legii fundamentale – o revizuire implicită – contrar celor prevăzute de art. 150-152 din Constituție și mai ales ignorând dreptul poporului, prin corpul său referendar, de a definitiva revizuirea prin referendum; c) În aceste condiții, obligația autorităților prevăzute de art. 148 alin. (4) din Constituție, trebuie ea însăși să implice, atunci când este cazul, deschiderea procedurii de revizuire a Constituției, potrivit celor prevăzute de art. 150-152 din legea fundamentală, altfel neputând proceda la ratificarea tratatului sau acordului și, pe cale de consecință, împiedicând, *de facto* și *de iure*, integrarea acestuia în dreptul intern; d) Revizuirea Constituției, în limitele materiale prevăzute de art. 152 alin. (1) și alin. (3), nu poate fi opera unor instituții internaționale, nici măcar a celor ale Uniunii Europene. Ea este și trebuie să fie expresia „suveranității naționale" care „aparține poporului român", fiind exercitată inclusiv prin referendum [art. 2 alin. (1) din Constituție]. Suprimarea suveranității sub acest aspect ar echivala cu suprimarea identității statului român și disoluția lui ca entitate. (Consiliul Constituțional și Consiliul de Stat din Franța au afirmat, cu fermitate, fără nicio ezitare sau nuanțare, supremația Constituției – Decizia nr. 2004-496 DC din 10 iunie 2004, Decizia din 3 decembrie 2001, SNIP, AJDA, 2002, p. 1219). În sensul celor arătate, s-a spus de asemenea că „în condițiile în care însuși conținutul normativ al actului internațional de ratificat ar cuprinde dispoziții contrare Constituției și s-ar impune o revizuire a acesteia, în virtutea art. 11 din Constituția revizuită, procedura de ratificare ar trebui suspendată și ar trebui inițiată o procedură de modificare a Legii fundamentale, ce s-ar concretiza într-un act juridic distinct de legea de ratificare a acestui tratat de aderare. (*E.S. Tănăsescu, M. Constantinescu*, comentariu la art. 148, în vol. Constituția României revizuită, comentariu și explicații, cit. supra p. 330.) Într-un amplu și substanțial studiu, concluzia la care s-a ajuns este în sensul celor arătate. (*C.-L. Popescu*, Controlul constituționalității tratatelor internaționale, în Dreptul nr. 11/2005, p. 9 și urm.) A se vedea și infra nr. 352.

cu privire la neîndeplinirea obligațiilor prevăzute de Constituția Europeană și dispune, dacă este cazul, sancțiuni față de statul membru vinovat.[1] Tot Curtea verifică, la sesizare, conformitatea legilor instituțiilor comunitare cu dispozițiile Constituției europene (art. III-365 pct. 2 din tratat). Ar rezulta din cele arătate că: legea europeană se aplică direct și complet, indiferent de prevederile constituției statului membru; Curtea sau Tribunalul constituțional al acelui stat nu poate el însuși să controleze constituționalitatea actului juridic comunitar.

Poate că și Curtea Constituțională din România va urma «concepția dualistă» a altor Curți sau Tribunale constituționale,[2] argumentând existența a două ordini juridice, consecință a repartizării *ratione materiae* a competențelor, și preeminența uneia dintre acestea în raport cu cealaltă.[3]

Rămân totuși în atenție dispozițiile art. I-5 pct. 1 prima teză din tratatul constituțional, potrivit cărora: Uniunea respectă egalitatea statelor membre în fața Constituției, precum și *identitatea lor națională inerentă structurilor lor fundamentale politice și constituționale*, inclusiv în ceea ce privește autonomia locală și regională" (s.n.). Sintagma «structuri fundamentale politice și constituționale» poate fi înțeleasă și în sensul că normele comunitare au preeminență în raport cu cele interne însă până la limita

---

[1] Decizia din 9 decembrie 2003, în cauza *Comisia c. Italia*, și Decizia din 30 septembrie 2003, în cauza *Köbler* sunt tranșante în sensul arătat, Curtea criticând chiar soluțiile judecătorului național.

[2] Pentru jurisprudența punctuală, a se vedea *D. Ritleng*, op. cit., p. 297-298.

[3] Tribunalul constituțional spaniol a conchis în sensul compatibilității art. I-6 din tratatul constituțional cu principiul supremației constituției spaniole: referindu-se la «clauza de deschidere» prevăzută de art. 93 din Constituție, care autorizează transferul exercitării competențelor unei organizații internaționale, tribunalul a dedus că însăși Constituția a acceptat preeminența dreptului Uniunii în domeniile proprii acesteia. Curtea constituțională italiană a ajuns la aceeași concluzie, cu o argumentare sensibil apropiată: pe temeiul art. 11 din Constituție, transferul competențelor normative a operat în profilul Comunităților, antrenând o limitare corelativă a puterilor etatice; rezultă astfel două ordini juridice autonome și distincte, dar complementare, conform repartiției competențelor stabilite și garantate prin tratat; în domeniile în care, obiect al transferului, sunt adoptate norme de către instituțiile comunitare, acestea rămân exterioare sistemului de surse ale dreptului intern și nu vor fi apreciate în raport cu dispozițiile constituționale, care nu reglementează decât activitatea normativă a organelor de stat italiene. Tribunalul constituțional federal german a considerat de asemenea că transferul unora dintre competențele din suveranitate, în temeiul art. 24 din Legea fundamentală, a dat naștere unei noi ordini juridice, iar asupra normelor aparținând ordinii juridice comunitare el nu se poate pronunța nici pe care de acțiune, nici pe cale de excepție.

În orice caz, până acum, Curtea Constituțională din România s-a pronunțat în sensul că normele comunitare convenționale au forță supralegislativă, dar infraconstituțională. (Decizia nr. 143/2003, publicată în M. Of. nr. 317 din 12 mai 2003.) Astfel cum riguros s-a observat, dispozițiile art. 148 alin. (2) și (3) din Constituția României și interpretarea dată acestora în jurisprudența constituțională contravin soluției juridice din dreptul comunitar, unional. (*C.-L. Popescu*, op. cit., p. 16.)

dispozițiilor din constituțiile naționale ale statelor membre. În orice caz, Curtea de Justiție va fi aceea care va preciza înțelesul ce trebuie atribuit acestei sintagme.[1]

Indiferent însă de asemenea circumstanțe, Uniunea Europeană nu este și, în viitorul previzibil, nu va fi un stat federativ european.

Unele dintre instrumentele sau mijloacele de acțiune ale Uniunii Europene sunt de «factură federală», bunăoară: principiul atribuirii competențelor;[2] principiul primatului dreptului Uniunii Europene asupra celui național;[3] principiul aplicării directe a dreptului Uniunii Europene;[4] principiul subsidiarității;[5] un sistem instituțional care asigură concomitent reprezentarea popoarelor și reprezentarea statelor (Parlamentul european și Consiliul); un «federalism de executare» sau de «aplicare» ori de «administrare indirectă», în sensul că responsabilitatea executării dreptului Uniunii aparține statelor membre.[6] Dar faptul că Uniunea recurge la asemenea instrumente nu semnifică *per se* că ea este un stat federal.[7] Paradoxal însă, pe de o parte, sub unele aspecte competențele Uniunii Europene sunt mai puțin largi decât cele ale unui stat federal, dar pe de alta ele sunt exercitate într-o manieră mai integrativă decât în unele state federale. „Deși Uniunea întrebuințează în principal și mai mult instrumente aparținând unui «federalism integrativ» decât unui «federalism devolutiv», ea întrebuințează de asemenea metode specifice acestuia din urmă, cu «geometrie variabilă», care se manifestă îndeosebi prin diferite *opt-out* ale statelor membre".[8]

În aceste condiții, într-adevăr, cum ar putea fi definită noua Uniune Europeană?[9] Uneori, chiar în vocabularul oficial, jurisprudențial sau politic, s-a vorbit despre o

---

[1] Ușor ironic, *D. Ritleng* spunea: „Ambiguitatea predomină în această materie. Ea este inerentă naturii Uniunii Europene. Va aparține în primul rând Curții de Justiție obligația de a o disipa. Poarta deschisă prin art. I-6 pentru a consolida autoritatea dreptului Uniunii este cu siguranță îngustă. Dar se poate paria că ea va uza de monopolul rostirii dreptului în scopul de a înlesni procesul de constituționalizare a Uniunii europene. *Ad augusta per angusta!*" (op. cit., p. 303 *in fine*).

[2] Articolul I-11 pct. 2 din tratat: „În temeiul principiului atribuirii, Uniunea acționează în limitele competențelor ce i-au fost atribuite prin Constituție de către statele membre în vederea atingerii obiectivelor stabilite de către aceasta." (A se vedea și amendamentul 10 al Constituției S.U.A., art. 30 al Constituției germane, art. 3 și art. 42 al Constituției elvețiene – state federative.)

[3] Articolul I-6 din tratat: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre." (A se vedea și art. 6 parag. 2 al Constituției S.U.A., art. 31 din Constituția germană, art. 49 al Constituției elvețiene.)

[4] Articolul I-33 pct. 1 alin. (2) din tratat.

[5] Articolul I-11 pct. 3 din tratat.

[6] Articolul I-5 pct. 2 din tratat.

[7] *J.-Cl. Piris*, op. cit., p. 252-253.

[8] Idem, p. 254, împreună cu exemplificările făcute de autor.

[9] Din aproape toate încercările de definire (ibidem, p. 255, nota de sub nr. 42) pare a rezulta că Uniunea este un «mecanism sofisticat și inedit».

«federaţie de state» sau despre o «federaţie de state-naţiuni». Ataşându-ne – cu o altă formulare – unei opinii potrivit căreia Uniunea este „o uniune parţial federală",[1] am spune că *ea este mai mult decât o confederaţie, dar mai puţin decât o federaţie.* Este mult mai mult decât o confederaţie, printre cele cunoscute în diverse locuri şi în diverse epoci, întrucât: ea este instituită, consecutiv Actului unic european şi tratatelor de la Maastricht, Amsterdam, Nisa, printr-un «tratat constituţional unic»; are personalitate juridică unică; funcţionează din perspectiva a trei categorii de competenţe;[2] realizează, cu efecte diferite, o ierarhie a instrumentelor juridice; promovează o formă specifică a principiului *pacta sunt servanda* prin principiul preeminenţei dreptului Uniunii; are câteva elemente simbolice proprii (constituţie, monedă, imn, drapel, o deviză[3]); are un ministru al afacerilor externe; promovează mecanisme federative, precum reprezentarea comună externă, existenţa unui preşedinte al Consiliului afacerilor externe şi a unui ministru al afacerilor externe, cu un serviciu european pentru acţiuni externe; Uniunea are o Cartă a drepturilor fundamentale;[4] ea are o instanţă proprie de jurisdicţie ş.a. Uniunea nu este totuşi o federaţie, întrucât: «Constituţia» rămâne un «tratat», încheiat de Înaltele Părţi Contractante; statele membre îşi păstrează explicit şi substanţial «funcţiile esenţiale»; «cetăţenii Uniunii» îşi păstrează cetăţenia statelor la care aparţin; «clauza de flexibilitate»» poate fi pusă în operă numai în anumite limite; se menţine unanimitatea sau acordul comun în aproximativ 80 de ipoteze, unele dintre acestea fiind esenţiale (politică externă şi apărare, resurse financiare, acorduri internaţionale mai importante, în dreptul fiscal, în dreptul penal etc.); orice stat membru are posibilitatea de a se retrage din Uniune; dar şi mai ales, Uniunea nu are un teritoriu, nu are un popor, nu are o forţă proprie de coerciţiune.

Ideea „Statelor Unite ale Europei" persistă poate, iar entuziasmul «federaliştilor» este încă întreţinut, dar perspectivele înfăptuirii deziderateloor nu sunt încă previzibile.

---

[1] Ibidem, p. 256 şi urm. Poate că sintagma a fost inspirată de ceea ce spunea *J. Delors*: „Europa se construieşte prin repartiţia şi atribuirea puterilor, printr-un partaj al suveranităţii care se înscrie nu într-un *federalism ca sistem politic*, ci în preajma unei federaţii. (Citat după *O. Vodoz*, în L'Union européenne à la lumière du fédéralisme suisse, colloque Latsis, 1995, Institut européen de l'Université de Genève, Genève, Georg, 1996, p. 17.)

[2] A se vedea infra nr. 122-123.

[3] „Unită în diversitate" – art. I-8 din tratat.

[4] Este posibilă aderarea la Convenţia europeană a drepturilor omului, Uniunea făcând astfel un «salt calitativ», în sensul că, întocmai ca sistemele juridice naţionale, ea se va supune unui mecanism de control extern, celui al Curţii Europene a drepturilor omului. (*L.S. Rossi*, «Constitionnalisation» de l'Union européenne et des droits fondamentaux, R.T.D. eur. 2002, îndeosebi p. 47.)

Secțiunea a 2-a
Personalitatea juridică a Uniunii Europene

121. Preliminarii. 122. Titularul personalității juridice. 123. Atributele personalității juridice

121. Preliminarii. Articolul I-7 din „Tratatul instituind o Constituție pentru Europa", cuprinde un text pe cât de laconic, pe atât de «înzestrat» cu semnificații și implicații: „Uniunea are personalitate juridică". În condiții reglementărilor actuale, care vor fi unificate prin tratat, problema personalității juridice a fost abordată diferit, unii considerând că aceasta aparține Comunității Europene, alții că ea ar aparține Uniunii Europene. Adevărul este că numai tratatul comunitar, prin art. 281, afirmă explicit personalitatea juridică a Comunității: „Comunitatea are personalitate juridică."[1] Abordarea diferită a problemei personalității juridice a fost totuși posibilă în raport și cu prevederile art. 2 al Tratatului privind Uniunea Europeană, unde s-a precizat că, între altele, Uniunea are ca obiectiv și „afirmarea identității ei pe scena internațională, îndeosebi prin punerea în aplicare a unei politici externe și de securitate comună, inclusiv definirea progresivă a unei politici comune de apărare." S-a putut spune, în contextul acestor prevederi, că tratatul a conferit «implicit»[2] personalitate juridică Uniunii, mai ales și pentru că art. 24 al Tratatului asupra Uniunii Europene prevede în favoarea Uniunii posibilitatea de a încheia tratate internaționale în domeniile celui de-al doilea și al treilea «pilon». Dar, cum s-a spus, „chiar admițând personalitatea juridică implicită a Uniunii, care justifică posibilitatea ei de a acționa pe plan internațional și îndeosebi aceea de a încheia acorduri internaționale, absența recunoașterii explicite a servit ca argument pentru blocarea adeziunii ei la organizații internaționale... ceea ce reduce credibilitatea ei ca partener internațional".[3]

Prin dispozițiile explicite ale „Tratatului instituind o Constituție pentru Europa" se înlătură controversele asupra personalității juridice. Sub acest aspect, prevederile art. I-7 din tratatul în discuție au o dublă semnificație: ele consacră fuziunea personalităților juridice ale Comunității – explicită – și Uniunii – implicită – prin instituirea unei noi Uniuni Europene; ele spulberă îndoielile asupra capacității Uniunii de acțiune internațională.[4]

122. Titularul personalității juridice. În sensul art. I-7 din tratat, titularul personalității este Uniunea, semnificând astfel „trecerea de la o dualitate structurală la o nouă

---

[1] S-a considerat, se pare unanim, că textul vizează personalitatea juridică internațională a Comunității. (În acest sens, precum și pentru repere doctrinare, *J.-V. Louis*, La personalité juridique internationale de la Communauté et de l'Union européenne, Commentaire *J. Megret*, Université de Bruxelles, 2005, p. 25.)

[2] Curtea Internațională de Justiție, prin avizul consultativ din 11 aprilie 1949, a confirmat posibilitatea existenței unei personalități juridice implicite. (Recueil, 1949, p. 174.)

[3] *E. Neframi*, La «personalité juridique de l'Union», în Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 201-202.

[4] Idem, p. 202.

persoană juridică".[1] Existența, în prezent, a două tratate – cel privind Comunitatea economică și cel privind Uniunea Europeană – implică existența a două sisteme de drept juxtapuse, derivate dintr-un ansamblu compozit: o persoană juridică, explicit consacrată (Comunitatea) și o organizație interguvernamentală instituționalizată (Uniunea), cu o personalitate juridică implicită.[2] Paradoxul nu putea fi ignorat, așa încât art. I-7 din tratatul constituțional conferă personalitate juridică unică noii Uniuni, rezultată din contopirea celor două. Prin prevederile art. IV-438 din tratatul constituțional se confirmă totodată personalitatea juridică a structurilor anterioare tratatului, din moment ce se spune, sub titlul marginal „Succesiunea și continuitatea juridică", că „Uniunea Europeană stabilită prin acest Tratat va succede Uniunii Europene, constituită prin Tratatul Uniunii Europene, și Comunității Europene".[3] Nu mai puțin însă, în prezent, suntem în prezența a două personalități juridice juxtapuse în cadrul aceleași entități – Uniunea Europeană în sens larg.[4]

Personalitatea juridică unică va aparține așadar unei «noi» persoane juridice: „Inspirată de dorința cetățenilor și a statelor Europei de a construi un viitor comun, prezenta Constituție *instituie Uniunea Europeană*, căreia statele membre îi conferă competențe pentru atingerea obiectivelor comune" – s.n. (art. I-1 prima teză din tratat). Noua Uniune, căreia art. I-7 îi conferă personalitate juridică, rezultă din fuziunea celor două tratate anterioare și astfel, implicit, din fuziunea Comunității și a Uniunii existente alături de aceasta. Practic, aceasta este consecința suprimării structurilor în «piloni». Firește că tratatul constituțional păstrează variatele reguli procedurale și substanțiale pe domenii de activitate, îndeosebi în domeniul politicii externe și de securitate, dar aceasta nu mai semnifică existența a două personalități juridice distincte. „Suprimarea

---

[1] Ibidem. Uniunea Europeană, în sens larg, cuprinde Comunitățile (pilonul 1) și politicile și formele de cooperare instaurate prin tratatul privind Uniunea (pilonul 2 și 3). Termenul „piloni" descrie ansamblul regulilor proprii unor domenii, fără să consacre existența a trei persoane juridice. Dar existența celor două tratate implică o dualitate structurală: Comunitatea, corespunzătoare pilonului 1, și Uniunea, corespunzătoare celorlalți doi piloni.

[2] Acest atribut al Uniunii a fost confirmat de ea însăși, bunăoară, prin încheierea în nume propriu a tratatului cu Republica Federală Iugoslavia, la 5 mai 2001, privind misiunea de supraveghere de către Uniune, sau prin acordul dintre Uniune și S.U.A. în materie de cooperare judiciară mutuală, precum și cel în materie de extrădare.

[3] Semnificativ, în context, poate fi și faptul că, potrivit art. IV-438 pct. 4 din tratatul constituțional, jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene și a Curții de Primă Instanță referitoare la interpretarea și aplicarea tratatelor abrogate de art. IV-437 – între care și Tratatul de instituire a Comunității Europene și Tratatul privind Uniunea Europeană – „rămân, *mutatis mutandis*, sursa de interpretare a legislației Uniunii și în mod special a dispozițiilor comparabile ale Constituției".

[4] *J.-V. Louis*, op. cit., p. 205. De altfel, unele acorduri au fost încheiate în considerarea acestei realități. (Bunăoară, acordul de asociere cu Republica Islanda și Regatul Norvegiei, care menționează ca parte „Uniunea Europeană și Comunitatea Europeană".) Totuși, Tratatul privind aderarea României la Uniunea Europeană, ratificat prin Legea nr. 157/2005 (M. Of. nr. 465 din 1 iunie 2005) a fost semnat cu cele 25 state membre ale Uniunii, nu cu Uniunea însăși.

structurii în piloni echivalează nu cu uniformizarea normativă, ci cu unitatea persoanei juridice pe care o constituie noua Uniune, nefondată pe cele două persoane existente, ci succedându-le acestora".[1] O asemenea succesiune este posibilă și pentru că, în pofida diferențierii dintre «piloni», aceștia interferează.[2]

«Succesiunea» și «continuitatea» rezolvă și problema efectelor ce au rezultat din angajamentele internaționale ale structurilor preexistente, tratatul constituțional fiind pentru terți un *res inter alios acta*.

123. Atributele personalității juridice. În intenția semnatarilor tratatului constituțional, atribuind explicit personalitate juridică Uniunii Europene, a fost și este favorizarea unității manifestării internaționale a acesteia și asigurarea eficacității acțiunii ei externe.[3]

Realizarea acestor obiective presupune, bineînțeles, atribuirea de competențe.

Între personalitatea juridică și competențele atribuite există o strânsă legătură,[4] personalitatea juridică a Uniunii Europene, în noua sa formă, fiind și ea guvernată de principiul «specializării» persoanei juridice.

Două precizări ar mai fi, poate, necesare: nu personalitatea juridică atribuie competențe Uniunii, ci competențele atribuite Uniunii determină personalitatea ei juridică; prin atribuirea explicită a personalității juridice Uniunii nu se modifică *eo ipso* partajarea competențelor între Uniune și statele membre, nici repartizarea competențelor între structurile actuale.[5]

Indubitabil, acordarea personalității juridice unice Uniunii asigură coerența diferitelor politici ale acesteia, cum de altfel prevede art. III-292 al tratatului constituțional: acțiunea Uniunii pe scena internațională are la bază principiile care au stat la temelia creării, dezvoltării și extinderii sale (pct. 1); Uniunea respectă principiile și urmărește obiectivele prevăzute „la elaborarea și concretizarea acțiunii sale pe plan extern în diferite domenii..., precum și aspectele externe ale altor politici comunitare" (pct. 3). Coerența orizontală în acțiunile și politicile Uniunii implică deopotrivă o procedură unică la încheierea acordurilor internaționale, descrisă și etapizată de art. III-325 din tratatul constituțional, iar reprezentarea unică a noii Uniuni se realizează de ministrul afacerilor externe și de Comisie.[6]

---

[1] Ibidem, p. 208. Este totuși păstrată personalitatea juridică a Euratom, probabil în considerarea complexității problemelor cu privire la energia atomică.

[2] *A von Bogdandy,* La Fusion des Communautés dans l'Union européenne. Un modèle juridique de pluralisme institutionnel dans un cadre institutionnel unique, în Revue du droit l'Union européenne nr. 3/2001, p. 617 ți urm.

[3] *E. Neframi*, op. cit., p. 210.

[4] A se vedea și infra nr. 124 și urm.

[5] Singura extensiune a competenței ar putea fi considerată cea prevăzută de art. III-315 cu privire la măsurile în domeniul politicii comerciale, dar și în acest domeniu numai cât privește serviciile și proprietatea intelectuală.

[6] Delegațiile Uniunii în țările terțe și pe lângă organizațiile internaționale „asigură reprezentarea Uniunii" și ele funcționează „sub autoritatea ministrului afacerilor externe al Uniunii și în strânsă cooperare cu misiunile diplomatice și consulare ale statelor membre" (art. III-328 din tratat).

Personalitatea juridică a Uniunii este însă, în același timp, «nonobiectivă» și «nonexclusivă».[1] Nu este o personalitate juridică «obiectivă» pentru că ea a trebuit să fie recunoscută; nu este o personalitate juridică «exclusivă» pentru că ea nu anulează, nici nu repudiază personalitatea statelor membre.

Uniunea Europeană, în condițiile tratatului constituțional, este subiect de drept distinct, autonom, în raporturile internaționale și în raporturile dintre Uniune și statele membre. „Pluralitate de activități, pluralitate de actori, dar o singură acțiune exterioară a Uniunii Europene; aceasta este substanța pe care o sugerează Tratatul constituțional european".[2] Titlul V din partea a III-a a tratatului constituțional vizează tocmai „Acțiunea externă a Uniunii", precizând câteva – numai câteva – dintre dimensiunile acesteia, acelea care, exclusiv sau esențialmente, sunt de natură externă.

Nici faptul că Uniunea are personalitate juridică proprie, nici faptul că ea este incontestabil subiect de drept nu implică *eo ipso* calitatea Uniunii de a fi «stat». Nicio relație între elementele arătate și calitatea de «stat» n-ar putea fi fructificată decât abuziv.

Capitolul III
Competențele și subsidiaritatea

Secțiunea 1
Competențele

124. Conotația termenului «competență». 125. Delimitarea competențelor. 126. Categorii de competențe

124. Conotația termenului «competență». Termenul «competență» nu este definit în cuprinsul tratatului constituțional, deși el este întrebuințat frecvent în ambianța diferitelor reglementări din tratat, dar mai ales deși el poate fi considerat «miza majoră» a construcției europene, obiectivată în cele din urmă prin profilul juridic al Uniunii Europene – al noii Uniuni Europene – și prin raporturile dintre ea și statele membre sau terți (alte state și alte organizații internaționale).[3] Descifrarea sensului acestui termen

[1] *E. Neframi*, op. cit., p. 215.

[2] *Ph. Maddalon*, L'action extérieure de l'Union européenne, R.T.D. eur. 41(2), 2005, p. 493 «Pluralitate de activități» pentru că există diverse domenii ale acțiunii externe (art. III-292 pct. 3); «pluralitate de actori» pentru că Uniunea este reprezentată prin mai multe persoane (ministrul afacerilor externe – art. 296 pct. 2, președintele Consiliului european – art. I-22 pct. 2), Comisia, exceptând politica externă și de securitate comună, precum și în alte cazuri prevăzute de Constituție (art. I-26 pct. 1); statele membre, prin aplicarea principiului unanimității (art. I-40 pct. 6), fără nicio excepție în cadrul politicii de securitate și de apărare comună (art. I-41 pct. 4 și art. III-300 pct. 4); «o singură acțiune externă a Uniunii», omogenă și coerentă (art. III-292 pct. 3).

[3] Suficient să spunem că una dintre variantele de formulare a art. I-1 – în sensul căreia Uniunea exercita „unele competențe în mod federal" – a provocat vehemente opoziții și a fost abandonată.

nu este doar o chestiune de semantică. Pilonul fundamentul al construcţiei europene este şi rămâne «competenţa»: *raţiunea* de a fi a acestei construcţii şi *modul* ei de a fi. În raport cu fizionomia juridică a Uniunii şi în considerarea raporturilor dintre aceasta şi statele membre, nici termenul «atribuţii», nici termenul «prerogative» n-ar fi fost potriviţi pentru a semnifica procesul «dezmembrării» unora dintre elementele constitutive ale suveranităţii în favoarea instituţiilor comunitare, urmând a fi puse în operă de către acestea prin participarea directă sau indirectă şi a statelor care au înţeles să transfere, prin abandon sau autolimitare, actele de decizie corespunzătoare «dezmembrămintelor».[1] Textul art. 148 alin. (1) din Constituţia României admite totuşi, implicit, echivalenţa între «atribuţii» şi «competenţe»: „Aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul *transferării* unor *atribuţii* către instituţiile comunitare, precum şi al exercitării în comun cu celelalte state membre a *competenţelor* prevăzute în aceste tratate, se face prin lege adoptată în şedinţa comună a Camerei Deputaţilor şi Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaţilor şi senatorilor"[2] (s.n.). Două interpretări ar fi posibile: scopul aderării ar fi dublu – transferul de «atribuţii» şi exercitarea în comun a «competenţelor»; odată transferate «atribuţiile», acestea devin «competenţe». Termenul «competenţă» este de preferat, nu numai pentru că el este consacrat ca atare prin diversele dispoziţii ale tratatului constituţional şi este, aşa-zicând, de «tradiţie» în evoluţia Uniunii,[3]

---

[1] Potrivit definiţiilor de dicţionar, o oarecare suprapunere semantică între termenii «atribuţie» şi «competenţă» nu poate fi ignorată. În context însă, nuanţările sunt nu doar posibile, dar şi necesare, rezervând termenului «atribuţie» sensul de «sferă de autoritate» specifică unei entităţi statale şi termenului «competenţă» sensul de «capacitate de a decide». Se transferă deci nu «atribuţia», ci capacitatea de a decide în legătură cu ceea ce implică «atribuţia».

[2] Această majoritate calificată este identică cu majoritatea cerută pentru adoptarea unui proiect sau a unei propuneri de revizuire a Constituţiei [art. 151 alin. (1) din legea fundamentală], ceea ce nu ni se pare a fi întâmplător. Totuşi, este de observat că cvorumul la care se face raportarea acestor majorităţi este diferit: «numărul deputaţilor şi senatorilor» [art. 148 alin. (1)]; «numărul membrilor fiecărei Camere» [art. 151 alin. (1)]. Într-adevăr, legea de ratificare a tratatului de aderare este una atipică în sistemul nostru normativ, ea nefiind o lege constituţională nici sub aspect material, nici sub aspect formal şi *a fortiori* nu este o lege ordinară sau organică. Dar – cum s-a precizat – „întrucât aderarea la UE presupune *ab initio transferul unor atribuţii specifice suveranităţii către organizaţia internaţională* şi, mai precis, către instituţiile specifice acesteia, precum şi, ulterior aderării, *exercitarea în comun cu celelalte state membre a unor competenţe tradiţional de domeniul puterii de stat suverane*, tratatul de aderare a României la UE va fi ratificat printr-o lege care, datorită procedurii sale de legiferare *sui generis*, nu poate fi încadrată în niciuna dintre cele trei categorii de legi menţionate la art. 73" – s.n. (*E.S. Tănăsescu, M. Constantinescu*, comentariu la art. 148, în vol. Constituţia României revizuită, comentarii şi explicaţii, de *M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Ed. All Beck, 2004, p. 329-330.) Tot ceea ce am mai putea adăuga este că această lege este una *sui generis* şi prin obiectul ei.

[3] Articolele 1-3 ale Tratatului instituind Comunitatea Europeană, dar îndeosebi Declaraţia de la Laeken (14-15 decembrie 2001) – considerată a fi primul jalon al unei Constituţii europene – unde, între altele, s-a spus că trebuie să se procedeze la „o mai bună repartizare şi definire a competenţelor în Uniunea europeană".

nu numai pentru că este mai puţin vulnerabil în faţa «antifederaliştilor» ori pentru că evocă mai puţine suspecte rezonanţe, ci pentru că este singurul susceptibil de definire materială, pentru că poate fi corespunzător instrumentat în partajarea rolurilor ce revin instituţiilor în cadrul Uniunii şi pentru că evocă sorgintea Uniunii – ca subiect derivat din voinţa statelor – şi obiectivele acesteia – ca sinteză a ceea ce s-a voit de către statele membre prin înzestrarea Uniunii cu o capacitate de a acţiona.[1)]

«Competenţa» evocă rolul fondator al statelor Uniunii şi titlul ei legitim de a acţiona, precum şi domeniile de acţiune ale Uniunii pentru atingerea obiectivelor asumate şi limitele acesteia.

Transferul competenţelor nu semnifică transferul unor «cote-părţi» din suveranitatea statului; acest transfer semnifică tocmai manifestarea *in actu* şi în plenitudine a suveranităţii statului.

125. Delimitarea competenţelor. Textele reper din tratatul constituţional pot fi considerate următoarele: „Inspirată de dorinţa cetăţenilor şi a statelor Europei[2)] de a construi un viitor comun, prezenta Constituţie instituie Uniunea Europeană, căreia *statele membre îi conferă competenţe* pentru atingerea obiectivelor comune. Uniunea coordonează politicile statelor membre pentru atingerea acestor obiective şi exercită prin metoda comunitară[3)] *competenţele care îi sunt atribuite* – s.n. (art. I-1 pct. 1); „Delimitarea competenţelor Uniunii are la bază *principiul atribuirii*. Exercitarea competenţelor Uniunii are la bază *principiile subsidiarităţii şi proporţionalităţii*" – s.n. (art. I-11 pct. 1); „În temeiul principiului atribuirii, Uniunea *acţionează în limitele competenţelor ce i-au fost atribuite prin Constituţie* de către statele membre în vederea atingerii obiectivelor stabilite de către aceasta. *Orice altă competenţă neatribuită Uniunii prin Constituţie aparţine statelor membre*" – s.n. (art. I-11 pct. 2); „Atunci când Constituţia îi atribuie Uniunii o competenţă comună cu statele membre într-un domeniu determinat, Uniunea şi statele membre au puterea de a legifera şi de a adopta în domeniul respectiv acte obligatorii din punct de vedere juridic. *Statele membre îşi exercită competenţa în măsura în care Uniunea nu şi-a exercitat competenţa sau a decis să nu şi-o mai exercite*" – s.n. (art. I-12 pct. 2).

[1)] Se poate într-adevăr vorbi de un «alfabet» şi de un «vocabular» european al Uniunii şi în cadrul Uniunii. (*V. Michel*, «Catégories de compétences», în vol. Les mots de la Constitution européenne, cit. supra p. 139 şi urm.)

[2)] Ordinea «surselor de inspiraţie», strict juridic vorbind, ar fi trebuit să fie inversă: statele sunt fondatoarele Uniunii, prin voinţa lor, nu cetăţenii.

[3)] Să remarcăm înlocuirea sintagmei «bază federală», din proiectul prezentat la 7 februarie 2003, cu sintagma «metodă comunitară» pentru a disipa şi astfel ipoteza federalismului. (Această din urmă sintagmă este nouă în lexicologia europeană.) Ea a fost definită ca „ansamblu al principiilor care guvernează mecanismele decizionale la nivelul U.E. şi care reflectă dualitatea Uniunii de organism fondat pe voinţa statelor şi cetăţenilor de aprofundare a integrării, reflectată în concret prin consacrarea procedurii co-deciziei, care presupune intervenţia Consiliului – instituţie a statelor – şi a Parlamentului European – instituţie a cetăţenilor". A se vedea *I. Gâlea*, ş.a., op. cit., p. 18.)

Esențialul în termenii de repartizare a competențelor se situează la două extreme: alfa, punctul de plecare, care nu este altul decât principiul «atribuirii» competențelor de către statele membre; omega, punctul ultim desemnat prin apelativul «clauză de flexibilitate», permițând adaptarea competențelor atribuite.[1] Principiul «atribuirii» competențelor – cu alte cuvinte, consacrarea «titlului național» al competențelor și determinarea materială a acestora – împiedică Uniunea *a priori* de a exercita o «competență asupra competențelor», de a-și extinde ea însăși competențele dincolo de limitele atribuirii acestora. Principiul este însă relativizat prin «clauza de flexibilitate», care oferă posibilitatea adaptării competențelor, pentru a se asigura – cum spunea Curtea de Justiție a Comunităților Europene – «efectul util al tratatului» și pentru a preveni «compromiterea gravă a finalității lui».[2] Trebuie observat că, totuși, clauza de flexibilitate este circumscrisă politicilor și obiectivelor Uniunii stabilite prin Constituție: „Dacă o acțiune a Uniunii se dovedește necesară, în cadrul politicilor definite în Partea a III-a, pentru a atinge unul dintre obiectivele stabilite prin Constituție, fără ca aceasta să fi prevăzut competențele necesare în acest scop...", se deschide procedura clauzei de flexibilitate – art. I-18 din tratat.[3] Procedura clauzei de flexibilitate, astfel cum aceasta a fost stabilită, disipează impresia că Uniunea își definește propriile competențe. Mai mult însă, clauza de flexibilitate a fost limitată nu numai printr-o procedură specială, care implică unanimitatea, dar și substanțial, art. I-18 pct. 3 din tratat mai precizând că măsurile adoptate „nu implică armonizarea legilor și regulamentelor statelor membre în cazurile în care Constituția *exclude o astfel de armonizare*" (s.n.). Această precizare nu este o simplă formulă de stil, anodină, ci ea exprimă preempțiunea competenței naționale atașată unei eventuale armonizări.[4]

126. Categorii de competențe. Competențele europene nu sunt monolitice, ci multiple: competențele exclusive, competențele partajate, coordonarea politicilor economice, politica externă și de securitate comună etc. Ceea ce ni se pare esențial de precizat este faptul că, în pofida partajării competențelor, toate sunt înscrise sub semnul politicilor și a obiectivelor Uniunii: pe de o parte, statele sprijină Uniunea pentru realizarea compe-

---

[1] *V. Michel*, op. cit., p. 139.

[2] Decizia C.J.C.E. din 23 februarie 1961. Adaptarea competențelor Uniunii nu este, așadar, o inovație a tratatului constituțional. Ea a fost evocată încă din 1957. (A se vedea, în acest sens, *V. Michel*, Recherches sur les compétences de la Communauté, Paris, L'Harmattan, 2003, în special paragrafele 135 și urm.) Declarația de la Lacken n-a făcut decât să reafirme ceea ce s-a admis dintotdeauna, precizându-se, pe de o parte, că „noua repartizare a competențelor nu va conduce la lărgirea furtivă a acestora", iar pe de altă parte, că trebuie să se țină seama de „dinamica europeană", care „nu trebuie să slăbească".

[3] Articolul I-18 din tratat, cu privire la clauza de flexibilitate, mai prevede că, în cadrul procedurii de control al principiului subsidiarității, „Comisia europeană atrage atenția parlamentelor naționale ale statelor membre asupra propunerilor întemeiate pe prezentul articol", iar Consiliul de miniștri „hotărăște cu unanimitate" la propunerea Comisiei și după aprobarea Parlamentului European.

[4] *V. Michel*, op. cit., p. 143.

tenţelor acesteia; pe de alta, Uniunea are competenţa de a întreprinde acţiuni de sprijinire, coordonare sau completare a acţiunii statelor membre – art. I-12 pct. 2 şi 5 din tratat. În cele din urmă este vorba de conjugarea acţiunilor naţionale şi europene pentru atingerea obiectivelor comune.[1)]

«Obiectivele comune» trebuie valorizate «static» şi «dinamic», ceea ce implică posibilitatea redimensionării competenţelor Uniunii. Este ceea ce rezultă nu doar din consacrarea «clauzei de flexibilitate», ci şi din consacrarea posibilităţii de revizuire a tratatului, în condiţiile prevăzute de art. IV-443, 444 şi 445 (revizuirea ordinară şi revizuirea simplificată), care pot avea ca rezultat redimensionarea competenţelor Uniunii.

Sintetizând, din economia dispoziţiilor tratatului constituţional rezultă trei categorii de competenţe:[2)] a) *Competenţe exclusive*, clar şi categoric evocate prin dispoziţiile art. I-12 pct. 1, în sensul cărora: „Atunci când Constituţia atribuie Uniunii competenţă exclusivă într-un anumit domeniu, numai Uniunea poate legifera şi adopta acte obligatorii din punct de vedere juridic, statele membre neputând să facă acest lucru decât cu autorizarea Uniunii sau pentru punerea în aplicare a actelor adoptate de către aceasta". Articolul I-13 precizează domeniile competenţei exclusive a Uniunii; b) *Competenţe partajate*,[3)] definite de art. I-12 pct. 2 şi enunţate, prin domenii, de art. I-14. În acest domeniu de competenţe principiul subsidiarităţii îşi demonstrează necesitatea şi utilitatea:[4)] „În temeiul principiului subsidiarităţii, în domeniile ce nu ţin de competenţa sa exclusivă, Uniunea intervine numai şi în măsura în care obiectivele preconizate nu pot fi atinse în mod satisfăcător de către statele membre nici la nivel central, nici la nivel regional şi local, dar pot fi, datorită dimensiunilor şi efectelor preconizate, mai bine atinse la nivelul Uniunii" – art. I-11 pct. 3. Una dintre diferenţele importante între competenţa exclusivă şi competenţa partajată este că aceasta din urmă poate fi «retrocedată» statelor membre, pe când prima nu poate face obiectul unei reveniri;[5)] c) *Competenţe de sprijin, coordonare sau completare a acţiunii statelor membre*, la care se referă art. I-12 pct. 5 din tratat.[6)] Astfel nu se înlocuieşte competenţa statelor membre în domeniile respective.

Această inedită taxonomie a competenţelor nu cuprinde totuşi toate sectoarele sau domeniile în care acţionează Uniunea şi statele membre, anume cele arătate de art. I-15 (coordonarea politicilor economice şi de ocupare a forţei de muncă) şi de art. I-16 (politica externă şi de securitate comună – P.E.S.C.).

[1)] Ibidem, p. 148-149.

[2)] A se vedea, de asemenea, *V. Constantinesco*, Les compétences et le principe de subsidiarité, R.T.D. eur. 41(2), 2005, p. 302 şi urm.

[3)] Orice alt mod de exprimare (competenţe concurente, competenţe mixte, competenţe conjuncte, competenţe paralele) ar fi fost de natură să bulverseze sensul acestei categorii de competenţe. (*V. Constantinesco*, op. cit., p. 309.)

[4)] A se vedea infra nr. 127 şi urm.

[5)] *V. Constantinesco*, op. cit., p. 310.

[6)] De fapt, nu sunt veritabile «competenţe», ci «acţiuni». (Idem.)

Secțiunea a 2-a
Principiul subsidiarității

127. Semnificația și finalitatea principiului. 128. Originile principiului și evoluția acestuia. 129. Domeniul de aplicare a principiului. 130. Garanții pentru respectarea principiilor subsidiarității și proporționalității

127. Semnificația și finalitatea principiului. Subsidiaritatea – ca principiu – este inerentă oricărei organizări ierarhice de natură să implice o partajare a competențelor, «asemănătoare» – aşadar nu identice – celei dintr-un stat federal. Chiar în interiorul statelor unitare, principiul subsidiarității, în forme specifice, își revendică temeiurile și scopul, bunăoară în contextul «regionalismului» sau în cel al «autonomiei locale». Aici, în astfel de state, nu «federalismul», ci «spiritul federalist» poate fi suportul germinativ al principiului subsidiarității.

Principiul subsidiarității se manifestă însă sub semnul acuității și al utilității îndeosebi în cadrul suprasistemelor constituite ca mediu ambiant al sistemelor de state naționale. Un astfel de „mediu ambiant", cu elemente însă specifice, nesusceptibile de analogie cu cele ale confederațiilor sau federațiilor de state, este și Uniunea Europeană. Într-o asemenea ambianță, care marchează trecerea de la statul național centralizant, totalizant, *omnia facens*, la statul care se autolimitează, se detașează de formele de individualism pentru a face posibilă colaborarea și susținerea mutuală cu alte state, *subsidium afferre*, principiului subsidiarității i se pot atribui următoarele semnificații: 1°. Ca regulă generală, de principiu, subsidiaritatea implică partajarea competențelor între autoritățile subordonate și cele supraordonate, în special între autoritățile locale și cele centrale. În cazul unei structuri statale federative, partajarea competențelor se realizează între autoritățile statului federativ și autoritățile statelor federate, uneori acest mod de partajare putând fi o sursă de conflicte; 2°. În cadrul Comunității, partajarea competențelor între instituțiile comunitare și cele ale statelor membre are drept criteriu de principiu obiectivele urmărite – cele preponderent comune și cele preponderent naționale – dar, și mai ales, posibilitatea efectivă, după caz, a instituțiilor comunitare sau a celor naționale de a exercita într-o manieră satisfăcătoare și eficientă competențele ce le revin pentru atingerea obiectivelor urmărite; 3°. Din cuprinsul art. 5 alin. (2) al Tratatului de instituire a Comunității Europene (C.E.) rezultă trei condiții minime ale aplicării principiului subsidiarității: a) Domeniul în care se acționează să nu aparțină în exclusivitate competenței Comunității; b) Obiectivele acțiunii să nu poată fi atinse în măsură satisfăcătoare prin intervenția autorităților statelor membre ale Comunității; c) În raport cu domeniul în care se acționează și efectele urmărite să fie oportună și mai eficace intervenția instituțiilor comunitare.

Schema de distribuire a competențelor pare simplă și comprehensibilă, practic însă partajarea competențelor se dovedește adeseori dificilă, iar aplicarea principiului subsidiarității implică situații extrem de complexe în condițiile în care acestui principiu i se asociază trecerea de la regula unanimității la regula majorității în adoptarea deciziilor. Suveranitatea unor state, ca să zicem aşa, este uneori «sensibilă» sau chiar «recal-

citrantă» la aplicarea acelor decizii în procesul adoptării cărora acel stat s-a aflat în minoritate.

Pe scurt, principiul subsidiarității urmărește două obiective aparent opuse: el permite Comunității să acționeze atunci când măsurile luate izolat de către statele membre nu ar conduce la soluții satisfăcătoare; pe temeiul acestui principiu sunt prezervate competențele statelor membre în domeniile în care acțiunea lor este preferabilă, în raport cu o acțiune comunitară.

128. Originile principiului și evoluția acestuia. Gândirea catolică își asumă principiul subsidiarității, evocând mai ales opera lui Toma d'Aquino.[1] Prin câteva enciclice, indirect sau direct, s-a postulat și principiului subsidiarității.[2]

În limbajul politic și juridic, principiul subsidiarității pare să-și fi dobândit statutul după consacrarea lui prin art. 5 al Tratatului de instituire a Comunității europene a cărbunelui și oțelului (1951), care, însă, și-a încetat existența în 2002, el fiind încheiat numai pentru o perioadă de 50 de ani.

Articolul 5 al Tratatului de instituire a Comunității Europene evocă de asemenea principiul subsidiarității.

Actul unic european din 1987 a consacrat regula subsidiarității în domeniul mediului.

Tribunalul de primă instanță al Comunităților europene, prin Hotărârea din 21 februarie 1995, a reținut că principiul subsidiarității, înainte de intrarea în vigoare a tratatului asupra Uniunii Europene, nu a constituit un principiu general de drept, în raport cu care să poată fi controlată legalitatea actelor comunitare.

Fără a modifica termenii principului subsidiarității, astfel cum acesta a fost înscris în art. 5 alin. (2) al Tratatului C.E., Tratatul de la Amsterdam a permis includerea în tratatele europene a „protocolului privind aplicarea principiilor subsidiarității și proporționalității". Astfel cum el a fost înscris în art. 5 alin. (2) al Tratatului C.E., rezultă că, pentru exercitarea unei anumite competențe, trebuie să se distingă între nivelul statelor membre și nivelul comunitar. „Declarația Germaniei, Austriei și Belgiei asupra subsidiarității", adusă la cunoștința *summit-ului* de la Amsterdam, a precizat în manieră explicită că măsurile adoptate de Comunitatea europeană conform principiului subsidiarității nu privesc numai statele membre, ci și colectivitățile lor teritoriale, dacă, potrivit

---

[1] Teologul și filosoful Toma d'Aquino, eminent reprezentant al scolasticii catolice medievale, discipol al lui Albertus Magnus, și-a propus să realizeze simbioza gândirii lui Aristotel cu cea creștină și să atribuie astfel filosofiei catolice o componentă raționalistă. Deși nu săvârșise miracolele necesare, el a fost canonizat, Papa Ioan al XXII-lea considerând că le-a săvârșit prin răspunsurile date la întrebările pe care și le-a pus. În 1879, sistemul de gândire a lui Toma d'Aquino a fost declarat de Vatican filozofie oficială a catolicismului.

[2] Principiul a fost enunțat de Papa Pius al XI-lea în enciclica *Quadragesimo Anno* (1931), celebrând enciclica *Rerum Novarum* (1891) a lui Leon al XIII-lea. Papa Ioan al XXIII-lea a reluat principiul subsidiarității *in extenso* în enciclica *Mater et Magistra* (1961), chiar numindu-l ca atare. Papa Ioan Paul al II-lea, în enciclica *Centesimus Annus* (1991), a afirmat că principiul subsidiarității, în alternanță cu principiul solidarității, se află în centrul doctrinei sociale a Bisericii. El desemna «funcția supletivă» a colectivităților în cadrul ierarhiei diferitelor grupuri.

normelor constituționale naționale, acestea sunt înzestrate cu competențe legislative ce le sunt proprii.

129. Domeniul de aplicare a principiului. Considerat a fi un «principiu util», un «principiu de eficacitate», un «principiu mobil» de repartizare a competențelor între instituțiile comunitare și cele naționale, principiul subsidiarității vizează doar acele domenii cu privire la care competența nu aparține în exclusivitate Comunității. Dar, cum obiectivele și, corelativ acestora, competențele Comunității au fost considerabil lărgite, interpretarea și aplicarea principiului subsidiarității rămâne o problemă mereu actuală. Deplasarea competenței de la nivelul statelor membre la nivelul instituțiilor comunitare nu se poate face decât prin voința statelor înseși, în cadrul unor proceduri riguroase și numai dacă acest transfer de competențe este util și este decis în mod democratic.

Câteva dintre prevederile art. 148 din Constituția României au deplină semnificație sub aspectele discutate: „Aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, *în scopul transferării unor atribuții către instituțiile comunitare, precum și al exercitării în comun cu celelalte state membre a competențelor prevăzute în aceste tratate*, se face prin lege adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor"; ca urmare a aderării, „*prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea prevederilor actului de aderare*"; Guvernul „*transmite celor două camere ale Parlamentului proiectele actelor cu caracter obligatoriu înainte ca acestea să fie supuse aprobării instituțiilor Uniunii Europene*" (s.n.).

La modul general, principiul subsidiarității poate fi abordat din perspective diferite: în domeniile în care tratatul conferă Comunității o competență partajată cu aceea a statelor membre, principiul subsidiarității este criteriul pentru a determina această competență, pentru a delimita sfera exercitării ei; în domeniile în care tratatul nu recunoaște nicio competență Comunității, principiul subsidiarității nu creează o competență complementară în favoarea acesteia.

Linia de partajare a competențelor este însă fluctuantă și adeseori problematică.

Un rol decisiv revine în aceste circumstanțe Curții de Justiție a Comunităților Europene, care, luând în considerare marja de apreciere recunoscută organelor Uniunii Europene, decide atunci când este sesizată asupra conținutului și cuprinderii principiului subsidiarității.[1)]

Semnificativ considerăm a fi faptul că, prin Hotărârile Curții din 12 noiembrie 1996[2)] și din 13 mai 1997,[3)] aceasta a precizat că respectarea principiului subsidiarității figurează printre circumstanțele supuse obligației de motivare, conform art. 253 din tratatul C.E.

[1)] Încă din 1990, Parlamentul european a sugerat introducerea în tratatul C.E. a unui articol – art. 172 bis – prin care să se confere Curții de Justiție dreptul de a decide dacă o inițiativă a instituțiilor comunitare depășește sau nu limitele competenței comunitare.

[2)] Cauza C-84/94, Recueil I-5755.

[3)] Cauza C-233/94, Recueil I-2405.

Parlamentul european, prin numeroase rezoluții, a insistat asupra faptului că, de fiecare dată când tratatul conferă Uniunii o competență concurentă cu aceea a statelor membre, competența statelor se exercită cât timp Uniunea nu a adoptat actul normativ, iar Uniunea poate proceda la adoptarea actului numai pentru realizarea unor obiective comune într-o manieră mai eficace decât posibilitățile de a acționa separat de către fiecare stat membru.[1)]

Sprijinindu-se pe concluziile relative la principiul subsidiarității, formulate de Consiliul european de la Edimbourg, precum și pe Rezoluția Parlamentului din 18 noiembrie 1992, la 25 octombrie 1993 s-a semnat un acord interinstituțional între Consiliu, Parlament și Comisie pentru respectarea într-o manieră calitativ superioară a principiului subsidiarității, precizându-se în esență următoarele: atunci când Comisia își exercită dreptul ei de inițiativă, ea va observa exigențele principiului subsidiarității și va «justifica» respectarea acestuia; aceeași obligație de «motivare» revine de asemenea Parlamentului și Consiliului, în cadrul competenței atribuite prin art. 192 și art. 208 din tratatul C.E.; în cadrul expunerii de motive ori a preambulului inițiativei sale, Comisia va «justifica» pertinența inițiativei în raport cu principiul subsidiarității; orice eventuale amendamente la textele Comisiei, provenite de la Consiliu sau Parlament, trebuie să cuprindă și «justificarea» acestora în raport cu principiul subsidiarității, dacă au ca efect modificarea domeniului de intervenție a Comunității. Se asigură, punctual, nu numai respectarea principiului subsidiarității, dar și transparența și ambianța democratică a valorizării lui. De altfel, consecutiv acordului de la Edimbourg, Comisia s-a angajat nu numai să «justifice» în cadrul propunerilor sale de acte juridice respectarea principiului subsidiarității, dar și să prezinte un raport anual cu privire la respectarea lui. În urma rapoartelor prezentate în anii 1994-1996, Parlamentul european, prin Rezoluția din 13 mai 1997, a subliniat din nou că principiul subsidiarității constituie o «normă juridică imperativă», supusă cât privește aplicarea ei interpretării Curții de Justiție. Este însă de dorit – cum s-a precizat în Rezoluția din 8 aprilie 2003 – ca reglementarea eventualelor diferende care apar prin punerea în operă a principiilor subsidiarității și proporționalității să se realizeze la nivel politic.

Principiul subsidiarității este un gen de *alter ego* a suveranității relative. Interpretarea și aplicarea principiului nu se pot face linear și abstract; el presupune valorizare *in concreto*, în raport cu materia susceptibilă de abordare subsidiară, și totdeauna *in actu*, ca expresie a suveranității și a colaborării. Aceste două forme de obiectivare a principiului subsidiarității – manifestarea *in actu* și *in concreto* a suveranității și a colaborării – sunt evocate și în cuprinsul art. 148 alin. (1) din Constituția României: „transferarea unor atribuții către instituțiile comunitare" și „exercitarea în comun cu celelalte state" a competențelor prevăzute în tratate.

Articolul I-11 din „Tratatul instituind o Constituție pentru Europa", delimitează riguros competențele Uniunii, pe baza *principiului atribuirii* și a *principiilor subsidiarității și proporționalității*. În temeiul principiului atribuirii, „Uniunea acționează în limitele

[1)] De exemplu, Rezoluțiile din 23 noiembrie 1989, din 14 decembrie 1989, din 12 iulie 1990, din 21 noiembrie 1990, din 18 mai 1995.

competenţelor ce i-au fost atribuite prin Constituţie de către statele membre", „orice altă competenţă neatribuită Uniunii prin Constituţie aparţinând statelor membre". În temeiul principiului subsidiarităţii, în domeniile ce nu ţin de competenţa exclusivă a Uniunii, aceasta intervine „numai şi în măsura în care obiectivele acţiunii preconizate nu pot fi atinse în mod satisfăcător de către statele membre, nici la nivel central, nici la nivel regional şi local, dar pot fi, datorită dimensiunilor şi efectelor preconizate, mai bine atinse la nivelul Uniunii". În conformitate cu principiul proporţionalităţii, „conţinutul şi forma acţiunilor Uniunii nu trebuie să depăşească ceea ce este necesar pentru atingerea obiectivelor Constituţiei".

Instituţiile Uniunii aplică principiul subsidiarităţii şi cel al proporţionalităţii în conformitate cu „Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii".[1)]

130. Garanţii pentru respectarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii. Articolul I-18 din Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa precizează el însuşi câteva asemenea garanţii, sub denumirea «clauza de flexibilitate»: a) Dacă o acţiune a Uniunii se dovedeşte necesară, fără să se fi prevăzut competenţele necesare în acest scop, Consiliul de miniştri, care hotărăşte cu *unanimitate*, la propunerea Comisiei şi după aprobarea Parlamentului European, adoptă dispoziţiile corespunzătoare; b) Parlamentele europene sunt ele însele implicate prin declanşarea sistemului de «alertă preventivă». Astfel, Comisia europeană, „atrage atenţia parlamentelor naţionale ale statelor membre asupra propunerilor" întemeiate pe clauza de flexibilitate; c) În fine, măsurile adoptate în contextul clauzei de flexibilitate, „nu implică armonizarea legilor şi regulamentelor statelor membre în cazurile în care Constituţia exclude o astfel de armonizare" – pct. 1-3 din cuprinsul art. I-18.

Controlul jurisdicţional, înfăptuit de Curtea de Justiţie a Uniunii Europene, inclusiv cât priveşte respectarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii va avea un rol decisiv ori de câte ori un asemenea control se va impune. Aducem în atenţie doar faptul că, potrivit art. III-365 din Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, Curtea de Justiţie a Uniunii Europene „controlează legalitatea legilor şi a legilor-cadru europene, a actelor Consiliului, ale Comisiei... şi a actelor Parlamentului European destinate să producă efecte juridice faţă de terţi". În acest scop, Curtea are competenţa de a se pronunţa în acţiunile privind „incompetenţa, încălcarea normelor procedurale, încălcarea Constituţiei sau a oricăror norme de drept privind aplicarea acesteia sau privind deturnarea de putere, formulate de „către unul dintre statele membre, Parlamentul European, Consiliu sau Comisie"; potrivit art. III-367 din acelaşi tratat, Curtea poate fi solicitată să constate încălcarea Constituţiei prin abţinerea Parlamentului European, a Consiliului European, Consiliului sau Comisiei de a lua o hotărâre, solicitarea intervenţiei pentru suplinirea omisiunilor aplicându-se şi în cazul organelor şi organismelor Uniunii care se abţin să ia o hotărâre; Curtea de Justiţie a Uniunii Europene are competenţa de a hotărî, cu titlu prejudicial, asupra interpretării Constituţiei, a valabilităţii şi interpretării actelor adoptate de instituţiile, organele sau organismele Uniunii – art. III-369 din tratat.

[1)] Protocolul este anexat Tratatului constituţional. A se vedea şi infra nr. 130.

Protocoalele nr. 1 şi nr. 2 anexate la tratatul constituţional definesc locul parlamentelor naţionale în cadrul Uniunii Europene şi, în special, cât priveşte aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii. S-a urmărit astfel să se asigure nu numai informarea parlamentelor naţionale asupra a ceea ce preconizează instituţiile comunitare, dar şi implicarea lor pentru respectarea principiului subsidiarităţii.[1)]

• Protocolul nr. 1 priveşte rolul parlamentelor naţionale în cadrul Uniunii Europene, îndeosebi sub două aspecte: *informarea parlamentelor naţionale* şi *asigurarea cooperării interparlamentare*.

Informarea parlamentelor naţionale este, practic, preconizată în cea mai largă măsură: toate documentele prin care Comisia organizează consultaţii prealabile (cartea verde, albă, comunicări etc.), toate documentele prin care ea defineşte programul ei legislativ, toate propunerile legislative sunt transmise direct parlamentelor naţionale, acestea putând transmite instituţiilor comunitare un aviz motivat, dacă consideră că nu este respectat principiul subsidiarităţii. Mai mult, atunci când Consiliul, în sensul celor prevăzute de art. I-24 pct. 4 din tratat,[2)] intenţionează să pună în aplicare «clauza pasarelă», permiţându-i să decidă fie extinderea procedurii legislative şi la alte domenii, fie trecerea de la regula unanimităţii la majoritatea calificată, el trebuie să transmită iniţiativa sa parlamentelor naţionale cu cel puţin patru luni înainte de adoptarea deciziei.

Cooperarea interparlamentară – între parlamentele naţionale şi Parlamentul european – se realizează, îndeosebi şi într-o formă de reglementare îmbunătăţită, prin «Conferinţa organelor specializate în afacerile comunitare» (C.O.S.A.C.), constituită prin protocolul anexat Tratatului de la Amsterdam.

• Protocolul nr. 2 privind aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii conferă parlamentelor naţionale rolul de «santinelă a subsidiarităţii»,[3)] instituindu-se ceea ce s-a numit o procedură de «alertă precoce» şi constând în informarea parlamentelor naţionale asupra propunerilor Comisiei mai înainte ca Parlamentul european şi Consiliul să decidă asupra acestora.[4)] Oricare parlament naţional se poate pronunţa,

---

[1)] În timpul lucrărilor de elaborare a tratatului constituţional a existat şi propunerea, în scopul arătat, de constituire a unei «Camere a subsidiarităţii» sau a unui «Senat european», alcătuit din membrii parlamentelor naţionale, care, reunindu-se periodic, să asigure echilibrul între Uniune şi statele membre. Soluţia consacrată prin cele două protocoale este indiscutabil de natură să amelioreze ori de câte ori este nevoie raporturile mutuale dintre Uniune şi statele membre. (A se vedea, de asemenea, *V. Constantinesco*, op. cit., p. 313 şi urm.)

[2)] „Consiliul European adoptă cu majoritate calificată o decizie europeană stabilind lista celorlalte formaţiuni ale Consiliului" – art. I-24 pct. 4. (Articolul I-24 precizează care sunt, în principal, «formaţiunile» în care se întruneşte Consiliul: Consiliul Afaceri Generale; Consiliul Afaceri Externe.)

[3)] *V. Constantinesco*, op. cit., p. 315.

[4)] Conform art. 2 din Protocolul privind aplicarea principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii, numai „în caz de urgenţă excepţională" Comisia nu procedează la consultările prealabile, dar ea trebuie să-şi motiveze decizia. În toate celelalte cazuri – precizează art. 4 din acelaşi protocol – propunerile legislative trebuie să fie însoţite de o fişă cuprinzând elementele circumstanţiale de natură să permită aprecierea asupra respectării principiilor subsidiarităţii şi proporţionalităţii. Raţiunile opţiunii pentru îndeplinirea obiectivului la nivelul Uniunii trebuie să se sprijine pe „indicatori calitativi" şi, ori de câte ori este posibil, pe „indicatori cantitativi".

într-un termen de 6 săptămâni de la comunicarea propunerii Comisiei, printr-un aviz motivat dacă acea propunere respectă sau nu principiul subsidiarităţii. În raport cu conţinutul avizului, Comisia poate să-şi menţină propunerea, să o modifice ori să o retragă, prezervându-se astfel independenţa Comisiei.

„Acest control *ex ante* al parlamentelor naţionale asupra legislaţiei viitoare – care poate fi considerat un control politic şi democratic – se dublează cu posibilitatea unui control jurisdicţional *ex post* în faţa Curţii de Justiţie, aceasta confirmând, dacă este cazul, justiţiabilitatea principiilor de subsidiaritate şi de proporţionalitate".[1)]

Potrivit art. 7 din acest protocol, Curtea este competentă să se pronunţe asupra unui recurs în anulare privind violarea printr-un act legislativ a principiului subsidiarităţii. Acest recurs este introdus de către un stat membru, în nume propriu, sau este transmis în numele său, conform ordinii sale juridice, în numele parlamentului naţional sau al uneia dintre Camerele acestuia.

În fine, potrivit art. 8 din protocol, Comisia prezintă în fiecare an un raport privind aplicarea principiului proporţionalităţii către Consiliul European, Parlamentul European, Consiliului de miniştri şi parlamentele naţionale ale statelor membre.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

[1)] Ibidem, p. 316.

Titlul VI
Drepturile şi libertăţile fundamentale

Capitolul I
Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene

Secţiunea 1
Semnificaţiile, scopul şi dimensiunile Cartei

131. Retrospectivă şi perspectivă. 132. Scopul Cartei. 133. Dimensiunile intrinseci ale Cartei

131. Retrospectivă şi perspectivă. Includerea în Constituţia Europeană a «Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene» reprezintă punctul culminant al procesului de constituţionalizare a drepturilor fundamentale.[1)]

Tratatul de la Roma nu cuprindea dispoziţii cu privire la respectarea drepturilor fundamentale în cadrul comunitar. Această lacună a fost parţial suplinită prin jurisprudenţa Curţii de Justiţie a Comunităţilor Europene, care a considerat că respectarea drepturilor şi libertăţilor reprezintă unul dintre principiile dreptului comunitar. Ulterior, prin modificările aduse Tratatului privind Comunitatea Europeană şi prin adoptarea Tratatului asupra Uniunii Europene, dimensiunea drepturilor fundamentale a fost integrată în forme diverse în tratatele comunitare. Articolul 6 parag. 2 din Tratatul asupra Uniunii Europene, introdus la Maastricht, a prevăzut că Uniunea „respectă drepturile fundamentale, aşa cum acestea sunt garantate prin Convenţia europeană", semnată la Roma, la 4 noiembrie 1950, precum şi „aşa cum acestea rezultă din tradiţiile constituţionale comune statelor membre".

Două mari probleme au stăruit însă: oportunitatea adoptării unei Carte a Uniunii Europene privind drepturile fundamentale; oportunitatea aderării Uniunii la Convenţia europeană. Prima şi-a găsit rezolvare prin adoptarea acestei Carte, la 7 decembrie 2000, la Nisa, de către Parlamentul european, Consiliul Uniunii Europene şi Comisia europeană şi integrarea ei în Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, semnat la Roma, la 29 octombrie 2004. Carta cuprinde 50 de drepturi şi libertăţi în şase capitole: demnitatea, libertăţile, egalitatea, solidaritatea, cetăţenia şi justiţia. Cea de-a doua,

---

[1)] *E. Bribosia*, Les droits fondamentaux dans la Constitution de l'Union européenne, în vol. Commentaire de la Constitution de l'Union européenne, edité par *M. Dony, E. Bribosia*, Éditions de l'Université de Bruxelles, Institut d'études européenne, Bruxelles, 2005, p. 115.

adeziunea la Convenţia europeană îşi va găsi rezolvare prin adoptarea Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa şi transformarea astfel a acestuia în Constituţia Europeană, care, la art. I-9 pct. 2, prevede că Uniunea va adera la Convenţia europeană.[1)]

Integrarea Cartei în Constituţia Europeană s-a făcut cu respectarea principiului intangibilităţii Cartei, pentru a nu se periclita consensul deja obţinut asupra acesteia, unele modificări ale dispoziţiilor orizontale nefăcându-se decât pentru a înlesni interpretarea şi aplicarea Cartei.[2)] Prin această integrare, Carta dobândeşte nu numai valoare juridică indubitabilă, ci chiar o valoare constituţională, cu toate consecinţele ce decurg dintr-o asemenea valoare (bunăoară, recursul în anularea unei norme a Uniunii sau recursul în neîndeplinirea obligaţiilor de către un stat membru).

Adeziunea Uniunii la Convenţia Europeană, prevăzută de art. I-9 parag. 2 al Constituţiei europene, nu modifică competenţele Uniunii, aşa cum acestea sunt definite prin Constituţie. Astfel s-a înlăturat orice ambiguitate în această problemă, întreţinută şi prin Avizul Curţii de Justiţie 2/94 din 1996, mai ales că, potrivit art. I-7 din Constituţie, Uniunea însăşi are personalitate juridică. Formularea „Uniunea va adera la Convenţia europeană" din cuprinsul art. I-9 exprimă nu o posibilitate, ci voinţa fermă de a concretiza adeziunea, chiar dacă decizia politică în acest sens şi definirea modalităţilor tehnice aparţin unei etape viitoare.[3)]

Cum s-a putut constata, drumul parcurs de la Tratatul de la Roma până la tratatul constituţional tot de la Roma a fost lung şi anevoios. Abia după o jumătate de secol s-a ajuns la un catalog al drepturilor fundamentale şi la instaurarea unui control jurisdicţional pentru respectarea acestora.

Cuprinderea Cartei în Constituţia europeană conferă un nou sens integrării europene.

132. Scopul Cartei. Scopul «Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene» poate fi configurat din ansamblul reglementărilor cuprinse de aceasta. Ni se pare însă că demersul pentru determinarea scopului Cartei a fost considerabil simplificat prin «preambulul» acesteia.[4)]

[1)] Altfel rămâne în vigoare Avizul 2/94 din 28 martie 1996 al Curţii de Justiţie care, în starea actuală a tratatelor, a negat competenţa Comunităţii de a adera la Convenţia europeană. (Precizăm că, potrivit art. 18 din Protocolul nr. 14, la data intrării în vigoare a acestuia, art. 59 din Convenţie va avea şi următorul paragraf: „Uniunea Europeană poate adera la prezenta Convenţie".)

[2)] Articolele II-111 la II-114 din Constituţie, în raport cu art. 51-54 din Cartă.

[3)] Dacă Consiliul nu va face demersul pentru aderare la Convenţie, un «recurs în carenţă» în faţa Curţii de Justiţie va putea fi intentat de Parlamentul european, potrivit art. III-367 din Constituţie. El rămâne însă expus hazardului, din moment ce în Constituţie nu s-a fixat un termen pentru aderare. (*E. Bribosia*, op. cit., p. 130.) Aderarea pare a fi «netezită» prin Protocolul nr. 14 din 13 mai 2004 la Convenţia Europeană, care, la art. 59 al Convenţiei introducând un nou paragraf, precizează *in terminis*: „Uniunea Europeană poate adera la prezenta Convenţie". (El nu a fost încă ratificat de toate statele membre la Convenţie.)

[4)] Pe larg asupra preambulului Cartei, a se vedea, împreună cu bibliografia, *A. Levade*, Préambule, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Commentaire article par article. Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union, sous la direction de *L. Burgorgue-Larsen, A. Levade, F. Picod*, t. 2, Bruylant, 2005, p. 1 şi urm.

De regulă, se consideră că «preambulul» unui act normativ este „mai mult indicativ decât imperativ, mai mult literar decât juridic",[1] el nefiind decât un mod de a anunța, fără a se angaja încă".[2] Am considerat însă și considerăm că «preambulul» îndeplinește o funcție introductivă la actul normativ, făcând parte din acesta și având el însuși valoare normativă.[3]

Preambulul Cartei a devenit o parte a Tratatului instituind o Constituție pentru Europa.[4]

Unele dintre alineatele preambulului, mai exact primele șapte, au semnificația solemnă a unui «act de credință», de devoțiune, de sinceritate și încredere, având de altfel ca subiecte în propoziții «popoarele Europei», «Uniunea», nu statele membre și evocând continuitatea în raport cu celelalte documente ale fostei Uniuni. În sensul acestor prevederi din preambul, Uniunea „se întemeiază pe valorile indivizibile și universale ale demnității umane, libertății, egalității și solidarității"; ea „se sprijină pe principiul democrației și statului de drept", situând „persoana în centrul acțiunii sale, instituind cetățenia și creând un spațiu de libertate, de securitate și de justiție".[5] Scopul proclamat al „popoarelor Europei", căruia i se subsumează și sistemul drepturilor și al libertăților fundamentale, este acela de a avea „un viitor pașnic bazat pe valori comune". În acest scop, între altele, s-a considerat necesar – cum ne avertizează preambulul – „să fie întărită protecția drepturilor fundamentale în spiritul evoluției societății, al progresului social și al dezvoltării științifice și tehnologice".[6]

Alineatul 3 din preambul enunță scopul Uniunii, constând în „păstrarea și dezvoltarea valorilor comune, respectând diversitatea culturilor și tradițiilor popoarelor Europei",[7] „promovarea unei dezvoltări echilibrate și durabile și asigurarea liberei circulații a persoanelor, serviciilor, mărfurilor și capitalurilor, precum și libertatea de stabilire".

---

[1] *G. Braibant,* La Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, Seuil, Paris, 2001, p. 83.

[2] *P. Rolland*, De l'art du préambule, în vol. La Constitution du 4 novembre 1848: l'ambition d'une république démocratique, Dijon, E.U.D., 2000, p. 143.

[3] Curtea de Justiție a recunoscut – și ea – semnificația juridică a preambulului tratatelor, ele permițând interpretarea obiectivelor Comunității. (De exemplu, Decizia Curții din 5 februarie 1963, în cauza *Van Gend en Loos c. Administrația fiscală olandeză.*)

[4] *A. Levade*, op. cit., p. 4.

[5] Textul alineatul 2 din preambul a făcut obiectul unor dezbateri mai largi și contradictorii, în jurul ideii de a introduce ca sursă a valorilor Uniunii nu doar «patrimoniul său spiritual și moral», ci și «moștenirea religioasă», amendament formulat de parlamentarii europeni germani. S-ar fi pus însă astfel în discuție principiul laicității. Sintagma «patrimoniu spiritual și moral» a fost în cele din urmă o formulare de compromis.

[6] Astfel se evocă concepția în materie privind caracterul «evolutiv și dinamic» al drepturilor și libertăților fundamentale (*G. Braibant*, op. cit., p. 81) sau «modern și progresist». (*O. Duhamel*, Pour l'Europe. La Constitution Européenne, expliquée et commentée, Seuil, Paris, 2005, p. 271.)

[7] Articolul II-82 din Cartă se referă, mai exact, la „diversitatea culturală, religioasă și lingvistică.".

Alineatul 5 al preambulului precizează conţinutul Cartei şi condiţiile în care ea va trebui să fie interpretată şi aplicată, în sensul şi a celor prevăzute de art. II-111 şi de art. II-112 din Cartă: „Prezenta Cartă – se spune în alin. 5 – reafirmă, prin respectarea competenţelor şi îndatoririlor Uniunii, precum şi a principiului subsidiarităţii, drepturile care rezultă în special din tradiţiile constituţionale şi din obligaţiile internaţionale comune statelor membre, din Convenţia europeană privind apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, din Cartele sociale adoptate de Uniune şi de Consiliul Europei, precum şi din jurisprudenţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene şi a Curţii Europene a Drepturilor Omului. În acest context, Carta va fi interpretată de către instanţele Uniunii şi ale statelor membre luând în întregime în considerare, în mod corespunzător, explicaţiile stabilite sub autoritatea preşedinţiei Convenţiei care a elaborat Carta, actualizate sub responsabilitatea preşedinţiei Convenţiei europene".

Două idei credem că sunt deplin relevante în acest context: precizarea surselor de inspiraţie pentru drepturile «reafirmate» în Cartă; limitarea posibilităţilor de interpretare prin «explicaţiile» Preşedinţiei.[1)]

Alineatul 6 al preambulului este, parţial, o formulare de stil, dar, în subtext, evocă şi unele exigenţe juridice: „Faptul de a beneficia de aceste drepturi implică responsabilităţi şi îndatoriri atât faţă de terţi, precum şi faţă de comunitatea umană în general şi faţă de generaţiile viitoare." În definitiv, se înţelege că «responsabilităţile şi îndatoririle» revin unui titular de drepturi şi libertăţi care se manifestă într-o «societate» şi, cum de altfel precizează art. II-114 din Cartă, este interzis «abuzul de drept» (corect spus: «exercitarea abuzivă a dreptului» - n.n.).

Alineatul 7 din preambul enunţă *corpus*-ul Cartei: „Uniunea recunoaşte drepturile, libertăţile şi principiile enunţate în continuare".[2)]

Integrarea Cartei în Constituţia Europeană – precum în toate constituţiile statelor democratice – are semnificaţia «juridicizării drepturilor şi libertăţilor fundamentale» şi, mai mult, a «constituţionalizării» acestora.[3)]

[1)] Cel puţin următoarele observaţii sunt de făcut: înscrierea jurisprudenţei Curţii Europene printre «sursele» de inspiraţie este, deocamdată, discutabilă, întrucât Uniunea nu a semnat şi ratificat Convenţia europeană; «explicaţiile» Preşedinţiei – de altfel date la Convenţia din anul 2000, nu la cea din anul 2004 – nu au nicio valoare juridică. (*A. Levade*, op. cit., p. 19-21).

[2)] «Principiile» – cum observa *O. Duhamel* (op. cit., p. 271) sunt „jumătate politice" şi „jumătate juridice" O distincţie originală este făcută între, pe de o parte, drepturi şi libertăţi, iar pe de altă parte, principii. (În acelaşi sens, prevederile art. II-112 din Cartă.) Din «explicaţiile» Preşedinţiei – la care oricum se face trimitere – reţinem că «drepturile subiective trebuie respectate, în timp ce principiile trebuie observate».

[3)] Au existat nu mai puţin de şase soluţii posibile: exprimarea ataşamentului faţă de Cartă; o referire la Cartă după modelul art. 6 parag. 2 din Tratatul asupra Uniunii Europene; o referire directă la Cartă în noul tratat; o referire directă sau indirectă la Cartă în preambulul noului tratat; inserţia Cartei într-un protocol anexă la tratat; inserţia Cartei în corpul dispoziţiilor tratatului. Această ultimă soluţie a întrunit majoritatea în grupul de lucru. În raport cu fostele prevederi ale Cartei au intervenit doar două modificări: articolul 51, devenit art. II-111, cu privire la domeniul de aplicare; art. 52, devenit art. II-112 cu privire la întinderea şi interpretarea drepturilor şi principiilor.

133. Dimensiunile intrinseci ale Cartei. Din însuşi modul de structurare a Cartei rezultă dimensiunile intrinseci ale acesteia: demnitatea, libertăţile, egalitatea, solidaritatea, drepturile cetăţenilor Uniunii şi justiţia (dreptul oricărei persoane la un recurs efectiv în faţa unei instanţe).

Materia drepturilor şi a libertăţilor cuprinse în Cartă este guvernată de trei valori, semnificând şi dimensiunile intrinseci ale acesteia: *universalitatea, indivizibilitatea* şi *jurisdicţionalitatea.*[1)]

Universalitatea implică consacrarea şi recunoaşterea aceloraşi drepturi şi libertăţi pentru toţi, fireşte, dacă situaţiile juridice sunt identice sau comparabile. Carta consacră drepturi recunoscute oricărei persoane, drepturi care aparţin cetăţenilor Uniunii şi drepturi aparţinând rezidenţilor.

Indivizibilitatea semnifică faptul că aceeaşi valoare este atribuită atât drepturilor civile şi politice, cât şi drepturilor economice, sociale şi culturale. Pentru prima dată, un text supranaţional unic consacră drepturile civile şi politice, drepturile economice şi sociale şi noile drepturi privind prosperitatea, drepturile «persoanei» (bărbaţi şi femei) – toate aceste categorii de drepturi alcătuind un sistem unitar.

Jurisdicţionalitatea semnifică trecerea de la proclamarea simbolică a drepturilor la garantarea lor, inclusiv prin deschiderea accesului la justiţie. Şi nu numai atât. Prin modul de formulare a drepturilor şi libertăţilor sunt implicate obligaţiile corelative ale statelor şi instituţiilor Uniunii, obligaţii de mijloace, iar unele chiar de rezultat.[2)]

Carta începe prin a consacra «demnitatea umană»: „Demnitatea umană este inviolabilă. Ea trebuie respectată şi protejată." Este pentru prima oară când se consacră «dreptul la demnitate umană».[3)] Principiul «demnităţii umane» este un principiu cardinal al sistemului drepturilor fundamentale.[4)] Este un principiu care justifică însăşi existenţa drepturilor fundamentale ale «omului» fondate pe specificitatea sa ontologică.[5)] Este un principiu matriceal şi, totodată, un principiu autonom şi inderogabil.

[1)] *O. Duhamel*, op. cit., p. 266-267.

[2)] Bunăoară, art. II-95 din Cartă nu consacră un «drept la sănătate» – cine ne poate garanta un asemenea drept? –, ci ea consacră «dreptul de acces la asistenţă medicală şi de a beneficia de îngrijiri medicale».

[3)] El a fost doar evocat în Preambulul Declaraţiei Universale a Drepturilor Omului şi este subînţeles în contextul prevederilor Convenţiei europene. (Articolul 1 din Protocolul nr. 4 la Convenţia europeană prevede: „Nimeni nu poate fi privat de libertatea sa pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligaţie contractuală." În raportul său explicativ, Comitetul de redactare a Protocolului nr. 4, adoptat la 16 septembrie 1963, a subliniat importanţa cuvintelor «pentru singurul motiv că nu este în măsură», ceea ce evocă interdicţia unei acţiuni «contrară demnităţii umane».)

[4)] *B. Mathieu*, Article II-61 – Dignité humain, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, partie II, tome 2, cit. supra p. 36.

[5)] Se sesiza aici linia tradiţiilor iudeo-creştine comune statelor europene. (Idem, p. 37.)

Secţiunea a 2-a
Drepturile şi libertăţile enunţate în cartă şi principiile de interpretare şi realizare a acestora

134. Categorii de drepturi şi libertăţi. 135. Principii de interpretare şi realizare a drepturilor şi libertăţilor enunţate de Cartă. 136. Dreptul la o cale de recurs efectivă şi de acces la o instanţă imparţială

134. Categorii de drepturi şi libertăţi. Drepturile şi libertăţile prevăzute în Cartă sunt grupate în cinci capitole, intitulate cuprinzător: demnitatea, libertăţile, egalitatea, solidaritatea, drepturile cetăţenilor, justiţia.

În Titlul I al Cartei, intitulat „Demnitatea", sunt cuprinse: demnitatea umană; dreptul la viaţă; dreptul la integritatea persoanei; interzicerea torturii şi a pedepselor ori tratamentelor inumane sau degradante; interzicerea sclaviei şi a muncii forţate. Întrucât Carta şi-a propus să consolideze protecţia drepturilor fundamentale şi în raport cu «evoluţiile ştiinţifice şi tehnologice», conferind astfel acestor drepturi un caracter dinamic şi evolutiv, remarcăm în context prevederile art. II-63 pct. 2 pentru domeniul «medicinii şi biologiei», unde se prevede că trebuie să se respecte în special: consimţământul liber şi în cunoştinţă de cauză al persoanei interesate, potrivit modalităţilor definite prin lege; interzicerea practicilor eugenice, îndeosebi a celor ce au drept scop selecţia persoanelor; interzicerea de a face din corpul uman şi din părţile sale o sursă de profit; interzicerea clonării reproductive a fiinţelor umane. Cât priveşte interzicerea sclaviei şi a muncii forţate, art. II-65 din Cartă vizează de asemenea interdicţia ca o persoană să fie ţinută „în servitute" şi interzicerea „traficului cu fiinţe umane".

În Titlul II, intitulat „Libertăţile", sunt cuprinse: dreptul la libertate şi la securitate; respectarea vieţii private şi familiale; protecţia datelor cu caracter personal; dreptul la căsătorie şi dreptul de a întemeia o familie; libertatea gândirii, a conştiinţei şi religiei; libertatea de exprimare şi de informare; libertatea de întrunire şi de asociere, libertatea artelor şi ştiinţelor; dreptul la educaţie; libertatea profesională şi dreptul de a munci; libertatea de a desfăşura o activitate comercială; dreptul de proprietate; dreptul de azil; protecţia în caz de exilare, expulzare şi de extrădare. În contextul prevederilor acestui capitol, aducem în atenţie, în raport cu alte reglementări, îndeosebi următoarele: libertatea de exprimare cuprinde, potrivit art. II-71, „libertatea de opinie şi libertatea de a primi sau comunica informaţii sau idei, fără amestecul autorităţilor publice şi indiferent de frontiere", iar „libertatea mijloacelor de comunicare în masă şi pluralismul lor sunt respectate"; în cadrul libertăţii de întrunire şi de asociere, partidele politice sunt definite ca forme prin care, la nivelul Uniunii, se realizează „exprimarea voinţei politice a cetăţenilor Uniunii"; în cadrul dreptului la educaţie se prevede „libertatea de a crea instituţii de învăţământ, respectând principiile democratice, precum şi dreptul părinţilor de a asigura educaţia şi instruirea copiilor lor în conformitate cu propriile convingeri religioase, filosofice şi pedagogice, cu respectarea legilor naţionale care reglementează exercitarea acestora": potrivit art. II-75, orice cetăţean al Uniunii „are libertatea de a căuta un loc de muncă, de a munci, de a se stabili sau de a-şi oferi serviciile în orice

stat membru"; dreptul de proprietate este garantat sub condiția dobândirii licite a bunurilor, iar utilizarea acestora „poate să fie reglementată prin lege în măsura necesară pentru interesul general"; proprietatea intelectuală este protejată; expulzările colective sunt interzise; exilarea, expulzarea sau extrădarea unei persoane nu poate fi făcută „când există un risc serios că va fi supusă pedepsei cu moartea, torturii sau altor pedepse ori tratamente inumane sau degradante".

Titlul III, intitulat „Egalitatea", cuprinde reglementări cu privire la: egalitatea tuturor persoanelor în fața legii, nediscriminarea; diversitatea culturală, religioasă și lingvistică; egalitatea între bărbați și femei; drepturile copilului; drepturile persoanelor vârstnice; integrarea persoanelor cu handicap.

În Titlul IV, intitulat „Solidaritatea", sunt prevăzute: dreptul lucrătorilor la informare și consultare; dreptul la negociere și la acțiuni colective; dreptul de acces la servicii de plasare; protecția în caz de concediere nejustificată; dreptul la condiții de muncă juste și echitabile; interzicerea muncii copiilor și protecția tinerilor la locul de muncă; protecția vieții familiale și a vieții profesionale; securitatea socială și asistența socială; asistența medicală; accesul la servicii de interes economic general; protecția mediului; protecția consumatorilor.

În Titlul V, sub titlul „Drepturile cetățenilor", sunt prevăzute: dreptul de a vota și de a candida în alegerile pentru Parlamentul European; atributele sufragiului; dreptul de a vota și de a candida la alegerile locale; dreptul la o bună administrație; dreptul de acces la documente; dreptul de a sesiza Mediatorul European; dreptul de petiționare; libertatea de circulație și de ședere; protecția diplomatică și consulară.

În fine, sub Titlul „Justiția", sunt cuprinse: dreptul la un recurs efectiv în fața unui tribunal, dreptul la un proces echitabil și într-un termen rezonabil în fața unui tribunal independent și imparțial, dreptul persoanei la consiliere, apărare și reprezentare; prezumția de nevinovăție și dreptul la apărare; principiile legalității și proporționalității infracțiunilor și pedepselor; dreptul de a nu fi judecat sau pedepsit penal de două ori pentru aceeași infracțiune.[1)]

135. Principii de interpretare și realizare a drepturilor și libertăților enunțate de Cartă. În chiar preambulul Cartei, care, sub aspect tehnic, realizează o funcție introductivă la reglementările cuprinse în ea, sunt evocate „principiul democrației" și „principiul statului de drept". Articolul II-111 și urm. din Cartă enunță însă câteva

[1)] Pentru o amplă și substanțială analiză a drepturilor, libertăților și principiilor cuprinse de Cartă, recomandăm lucrările recente pe care le-am consultat, împreună cu reperele bibliografice din aceste lucrări: Traité établissant une Constitution pour l'Europe. Commentaire article par article. Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union, sous la direction de *L. Burgorgue-Larsen, A. Levade, F. Picod*, t. 2, Bruylant, Bruxelles, 2005; Commentaire de la Constitution de l'Union européenne, Éditions de l'Université de Bruxelles, Institut d'étude européenne, edité par *M. Dony et E. Bribosia*, preface de *J.-V. Louis*, 2005; *O. Duhamel*, Pour l'Europe. La Constitution Européenne expliquée et commentée, Seuil, Paris, 2005.

principii tehnice referitoare la domeniul de aplicare, sfera de cuprindere a drepturilor garantate, nivelul de protecţie, interzicerea abuzului de drept.[1)]

• Dispoziţiile Cartei, adresându-se instituţiilor şi organelor Uniunii Europene, precum şi statelor membre, implică principiul subsidiarităţii[2)]. Destinatarii obligaţiilor prevăzute în Cartă sunt două categorii de subiecte: instituţiile, organele şi organismele Uniunii; statele membre. Primele sunt obligate să respecte Carta în baza principiului subsidiarităţii; secundele sunt obligate să o respecte atunci când ele aplică dreptul Uniunii. Textul art. II-111 distinge între «drepturi» şi «principii»[3)]. «Drepturile», prin dispoziţiile ce le enunţă, creează ele însele, direct, obligaţii pentru organele Uniunii şi statele membre ale acesteia. «Principiile» trebuie aplicate de instituţiile Uniunii şi de către statele membre, prin acte legislative şi executive, cum prevede art. II-112 din Cartă.[4)]

• Orice limitare a exercitării drepturilor şi libertăţilor trebuie să fie prevăzută prin lege şi să respecte conţinutul esenţial al drepturilor şi libertăţilor menţionate în Cartă. Respectând principiul proporţionalităţii, pot fi aduse limitării numai dacă sunt necesare şi dacă răspund efectiv obiectivelor de interes general recunoscute de Uniune şi cerinţei de protecţie a drepturilor şi libertăţilor persoanei – art. II-112 pct. 1 din Cartă. Textul acestui articol reiterează criteriile clasice de restrângere a exerciţiului unor drepturi şi libertăţi: legea, ca bază juridică, respectarea conţinutului esenţial al dreptului; proporţionalitatea limitării; pertinenţa în raport cu obiectivele.[5)] Sunt «limitele limitărilor» ce trebuie observate atât de instituţiile Uniunii, cât şi de statele membre.

• Articolul II-112 pct. 1-2 din Cartă evocă specificitatea limitării exerciţiului unor drepturi şi libertăţi, pe de o parte, prin trimitere la dreptul comunitar, iar pe de alta prin trimitere la Convenţia europeană: drepturile care fac obiectul unor dispoziţii prevăzute în alte părţi ale Constituţiei „se exercită în condiţiile şi limitele stabilite în părţile

---

[1)] *F. Picod*, Article II-111 – Champ d'application; *L. Burgorgue-Larsen*, Article II-112 – Portée et interprétation des droits et des principes; *L. Azoulai*, Article II-113 – Niveau de protection; *G. Cohen Jonathan*, Article II-114 – Interdiction de l'abuz de droit, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 643-725.

[2)] Alineatul 2 al fostului art. 3 B din Tratatul de la Maastricht înscrie principiul subsidiarităţii. (Pentru o amplă bibliografie, a se vedea: Traité sur l'Union Européene, sous la direction de *V. Constantinescu, R. Kovar, D. Simon*, „Economica", Paris, 1995, p. 115-118.) Potrivit acestui principiu, Comunitatea nu intervine decât în domeniile care aparţin competenţei ei exclusive, precum şi atunci când obiectivele acţiunii nu se pot realiza în măsură suficientă numai de către statele membre. Astfel conceput, el nu putea fi statuat – aşa cum s-a propus printr-un amendament la revizuirea Constituţiei – ca principiu de organizare şi funcţionare a autorităţilor publice locale. (A se vedea şi supra nr. 127-130.)

[3)] S-a renunţat la distincţia clasică şi excesiv de subtilă între «drepturi şi libertăţi». Calificarea ca «drepturi» a unora dintre prevederile Cartei implică însă unele dificultăţi. (Bunăoară, «libertatea artelor şi a cercetării ştiinţifice» – art. II-73; «respectarea diversităţii culturale, religioase şi lingvistice» – II-82; «egalitatea între bărbaţi şi femei» – art. II-83, acestea şi altele fiind mai degrabă valorile societăţii şi ale Uniunii.)

[4)] *F. Picod*, op. cit., p. 652 şi p. 654.

[5)] *L. Burgorgue-Larsen*, op. cit., p. 659 şi urm.

menționate"; drepturile prevăzute în Cartă, care corespund unor drepturi garantate de Convenția europeană, au „sensul și sfera de cuprindere" ca și cele pe care le conferă Convenția, Uniunea putând însă să acorde o protecție mai amplă. Cât privește prima trimitere, se pare că ea are în vedere «drepturile cetățenilor», cuprinse în Titlul V al Cartei, precum și unele trimiteri exprese la alte dispoziții din Cartă ori din Constituție; cât privește cea de-a doua trimitere, prin ea s-a urmărit asigurarea coerenței materiale a drepturilor prevăzute de Convenție, concomitent cu autonomia dreptului Uniunii.

• Paragrafele 4-7 ale art. II-112 înscriu explicit alte criterii de interpretare: „tradițiile constituționale comune statelor membre"; „actele legislative și executive" adoptate de instituțiile, organele și organismele Uniunii și „actele statelor membre", care pot fi invocate în fața instanței numai „în scopul interpretării și controlului legalității unor astfel de acte"; „legislațiile și practicile naționale" ; „explicațiile elaborate în scopul de a ghida interpretarea Cartei". Toate aceste criterii, ridicate la rangul dreptului constituțional european, sunt extrem de complexe, iar unele chiar discutabile.[1] Astfel, «explicațiile», prin însăși natura lor, nu au valoare juridică, dar totuși vor fi luate în considerare, ca «ghid», la interpretarea Cartei.

• În sensul art. II-113 din Cartă, nicio dispoziție a acesteia nu trebuie să fie interpretată ca limitând sau aducând atingere, în câmpul lor de aplicare, drepturilor și libertăților recunoscute de dreptul Uniunii, de dreptul internațional și de convențiile internaționale la care sunt părți Uniunea sau toate statele membre, în special de Convenția Europeană și de constituțiile statelor membre.[2] Această clauză conferă Cartei drepturilor fundamentale constituționalizate o dublă semnificație: ea este o garantare minimală a acestor drepturi, care nu interzice, ci chiar presupune posibilitatea unui tratament juridic mai favorabil; această garanție este relativă, ea neexcluzând instrumentele juridice exterioare sau posterioare în materia drepturilor omului.

Carta înscrie astfel o nouă regulă pentru rezolvarea conflictelor între diferitele reglementări în materia drepturilor: în locul principiului clasic al autonomiei și primatului dreptului Uniunii se aplică principiul celei mai favorabile protecții.

• În fine, prin dispozițiile art. II-114 din Cartă se „interzice abuzul de drept".[3] Prevederile acestui articol corespund întocmai celor înscrise în art. 17 din Convenția Europeană. Se consacră astfel un principiu general în materia drepturilor subiective, atunci când un drept intrinsec licit este exercitat într-un scop ilicit sau el este exercitat voluntarist ori excesiv, prejudiciind drepturile sau interesele altuia.

136. Dreptul la o cale de recurs efectivă și de acces la o instanță imparțială. În contextul reglementărilor alcătuind „Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene" a fost integrată – ceea ce ni se pare semnificativ – și «Justiția», începând cu consacrarea dreptului la o cale de recurs efectivă și de acces la o instanță imparțială:

---

[1] Ibidem, p. 678 și urm.

[2] Pentru exegeza textului, pe larg, a se vedea *L. Azoulai*, op. cit., p. 689 și urm.

[3] Pentru analiza detaliată și nuanțată a textului, a se vedea *G. Cohen-Jonathan*, op. cit., p. 715 și urm.

„Orice persoană ale cărei *drepturi şi libertăţi, garantate de dreptul Uniunii* sunt încălcate are dreptul la o cale de recurs efectivă în faţa unei instanţe, cu respectarea condiţiilor prevăzute în prezentul articol (1). Orice persoană are dreptul de a i se analiza cauza în mod echitabil, public şi într-un termen rezonabil de către o instanţă independentă şi imparţială, stabilită în *prealabil* prin lege. Orice persoană are posibilitatea de a fi consiliată, apărată şi reprezentată (2). Asistenţa juridică gratuită se acordă acelora care nu dispun de resurse suficiente, în măsura în care acest ajutor ar fi necesar pentru a asigura în mod efectiv accesul la justiţie" (3) – art. II-107 din tratatul constituţional.

Compararea, chiar sumară, a acestor prevederi cu cele ale art. 6 parag. 1 din Convenţia Europeană justifică, credem, cel puţin două constatări preliminarii: pe de o parte, textul din tratat – din Constituţia Europeană – reiterează, cum era şi firesc, unele dintre atributele dreptului de acces la justiţie şi la o cale efectivă de recurs menţionate de art. 6 din Convenţie – examinarea cauzei în mod echitabil, public şi într-un termen rezonabil de către o instanţă independentă şi imparţială, stabilită «în prealabil»[1] prin lege – dar, totodată, el este mai comprehensibil, determinând obiectul acţiunii în justiţie şi lăsând în afară precizările procedurale de detaliu ale art. 6 din Convenţie cu privire a publicitate; pe de altă parte, textul articolului din Constituţie este mai elaborat şi întregit, incluzând şi dreptul la apărare şi reprezentare în justiţie, precum şi posibilitatea dobândirii asistenţei judiciare gratuite.[2]

Curtea de Justiţie a Comunităţilor Europene, recunoscând ea însăşi dreptul la o cale efectivă de recurs şi de acces la o instanţă, ca un «principiu general de drept», s-a inspirat din Convenţia Europeană şi din jurisprudenţa Curţii Europene,[3] dar şi din unele reglementări constituţionale naţionale (Constituţiile din Germania, Italia, Spania,

---

[1] Precizarea – care lipseşte din cuprinsul art. 6 al Convenţiei – ni se pare esenţială pentru a se interzice cu desăvârşire înfiinţarea *ad-hoc* a unor instanţe extraordinare în scopul soluţionării unui anume litigiu ori spre a fi judecată o anume persoană.

[2] Asemenea prevederi nu lipsesc nici din cuprinsul art. 6 al Convenţiei, dar ele se află la paragraful 3 lit. c) al acestui articol cu privire la dreptul oricărui «acuzat». Bineînţeles însă că din jurisprudenţa Curţii Europene se constată interpretarea sistematică a prevederilor art. 6 şi asocierea necesară dintre dreptul la apărare şi examinarea echitabilă a cauzei. Cât priveşte dreptul la acordarea asistenţei judiciare, Curtea a evocat obligaţia statelor de a adopta «măsuri pozitive» pentru a înlătura şi astfel obstacolele din calea accesului liber la instanţă. (A se vedea *C. Bîrsan*, Convenţia europeană a drepturilor omului, cit. supra nr. 254, p. 467.) Preambulul la Partea a II-a din Constituţie prevede de altfel *in terminis* cerinţa de a lua în considerare, între altele, şi Convenţia Europeană privind apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, jurisprudenţa Curţii de Justiţie a Uniunii Europene şi a Curţii Europene a Drepturilor Omului. Or, jurisprudenţa Curţii Europene în acest domeniu este abundentă şi deplin lămuritoare, combinând prevederile art. 6 cu cele ale art. 5 parag. 4, ale art. 13 din Convenţie şi ale art. 2 din Protocolul nr. 7.

[3] Pe larg, a se vedea, împreună cu bibliografia, *J. Rideau,* Article II-107, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union, Commentaire article par article, t. 2, cit. supra p. 489 şi urm.

Grecia etc.)[1]. Curtea de Justiție, ca și Curtea Europeană, a arătat că, în virtutea principiului autonomiei procedurale, aparține ordinii juridice naționale puterea de a determina competența instanțelor pentru a tranșa litigiile privind drepturile individuale derivate din ordinea juridică comunitară, dar, totodată, statele își asumă astfel responsabilitatea pentru asigurarea protecției efective a acestor drepturi, determinând condițiile și modalitățile unui recurs jurisdicțional.[2] Din perspectiva preeminenței normelor comunitare în raport cu cele naționale, revine judecătorului național puterea și obligația de a verifica legalitatea unui act național în raport cu dreptul comunitar.[3] Chiar în pofida existenței unor norme naționale procedurale restrictive, judecătorul național trebuie ca din oficiu să verifice și să aplice normele comunitare,[4] altminteri putându-se angaja responsabilitatea statului pentru nerespectarea dreptului comunitar de către jurisdicțiile sale care se pronunță în ultimă instanță.[5]

În fine, Curtea de Justiție a afirmat constant dreptul persoanei de a se adresa jurisdicției comunitare, în condițiile prevăzute de art. 230 alin. (4), din tratatul privind Comunitatea Europeană.

Din perspectiva reglementărilor cuprinse în Constituția Europeană, datele esențiale ale problemei discutate nu sunt schimbate.

Dreptul la o cale de recurs efectivă în fața unei instanțe, prevăzut de art. II-107 pct. 1, reiterează dreptul prevăzut de art. 13 din Convenția Europeană. Totuși, câteva observații sunt într-adevăr esențiale:[6] art. 13 din Convenție se referă la un recurs efectiv în fața unei „instanțe naționale", art. II-107 din Constituția Europeană se referă la un recurs efectiv în fața unei „instanțe"; art. II-107 din Cartă vizează drepturilor și libertățile garantate de „dreptul Uniunii", așadar cele garantate prin ansamblul dispozițiilor dreptului comunitar,[7] art. 13 privește drepturile și libertățile „prevăzute de Convenție";

---

[1] Constituția României consacră de asemenea, prin art. 21, dreptul persoanei de a se adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime, precizând totodată că „nicio lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept".

[2] A se vedea, bunăoară, Hotărârea din 17 septembrie 1997, în cauza *Dorsch Consult*, C-54, 96, Rec. I 4961 pct. 40; Hotărârea din 19 iunie 2003, în cauza *Eribrand*, C-467/01, Rec. I-6471 pct. 59 și 64.

[3] Hotărârea C.J.C.E. din 7 mai 1991, în cauza *Vlassopoulou* C-340/89, Rec. I-2357 pct. 22. Acțiunile cu titlu prejudicial – expresie a colaborării între judecătorul național și cel comunitar – fac de asemenea parte din dreptul de acces la justiție și la o cale efectivă de recurs jurisdicțional. (Hotărârea C.J.C.E. din 16 decembrie 1981, în cauza *Foglia* 244/80, Rec., 3045 pct. 26.)

[4] C.J.C.E., Hotărârea din 2 octombrie 2003, în cauza *Weber's Vine World Handels GmbH* ș.a., C-147/01, Nep, pct. 103 și urm.

[5] Mai recent, a se vedea Hotărârea C.J.C.E. din 30 septembrie 2003, în cauza *Kobler*, 224/01, Nep, pct. 50, 59; Hotărârea din 9 decembrie 2003, în cauza *Commission c. Italie*, C-129/00, Nep.)

[6] *J. Rideau*, op. cit., p. 602-603.

[7] Observând prevederile art. III-376 din Constituția Europeană, rezultă explicit că, în materiile ex-pilonului doi, Curtea nu este competentă să se pronunțe, în măsura în care acestea privesc politica externă și de securitate comună. Totuși, ea este competentă să se pronunțe asupra recursurilor înaintate în condițiile prevăzute de art. III-365 pct. 4 privind

generalitatea formulării art. II-107 pct. 1 din Constituţie, prin nemenţionarea autorului violării dreptului sau a libertăţii, implică aserţiunea că acesta poate fi nu numai un stat membru al Uniunii, dar şi înseşi instituţiile europene.

Din cuprinsul prevederilor Constituţiei Europene cu privire la Curtea de Justiţie a Uniunii Europene extragem spre a aduce în atenţie numai dispoziţiile care interesează în context: „Orice persoană fizică sau juridică poate formula, în condiţiile prevăzute, o acţiune împotriva actelor care i se adresează sau care o privesc direct şi individual, precum şi împotriva actelor de reglementare care o privesc direct şi care nu presupun măsuri de executare" – art. III-365 pct. 4 din Constituţia Europeană; „Actele de constituire a organelor şi organismelor Uniunii pot prevedea condiţii şi modalităţi specifice privind acţiunile introduse de către persoanele fizice sau juridice împotriva actelor acestor organe şi organisme, destinate să producă efecte juridice" – art. III-365 pct. 5;[1] „Orice persoană fizică sau juridică poate sesiza Curtea de Justiţie – în condiţiile stabilite de art. III-365 alin. (1) şi (2) privind suplinirea omisiunilor (n.n.) – pentru a face o plângere împotriva unei instituţii, agenţii sau organism al Uniunii, care a omis să-i adreseze un act, altul decât o recomandare sau un aviz" – art. III-367 alin. (3); Curtea hotărăşte cu titlu prejudicial asupra interpretării Constituţiei, valabilităţii şi interpretării actelor adoptate de instituţiile, organele sau organismele Uniunii, când se ridică o asemenea chestiune în faţa unei instanţe dintr-un stat membru, iar atunci când este o persoană reţinută, Curtea hotărăşte în cel mai scurt timp posibil – art. III-369 din «tratatul-constituţie». Curtea nu este însă competentă să „verifice validitatea sau proporţionalitatea operaţiunilor conduse de poliţie sau alte servicii cu rol de aplicare a legii într-unul din statele membre, nici să hotărască asupra exercitării răspunderilor ce revin statelor membre pentru menţinerea ordinii publice şi salvgardarea securităţii interne" – art. III-377 din Constituţie.

Prevederile arătate trebuie complinite cu măsurile luate de statele membre pentru a asigura dreptul la un recurs efectiv, căci, într-adevăr, potrivit art. I-29 pct. 1 alin. (2) din Constituţia Europeană: „Statele membre stabilesc căile de atac necesare asigurării unei protecţii jurisdicţionale efective în domeniile acoperite de dreptul Uniunii."

Două precizări conclusive mai sunt poate necesare:

• Întregul ansamblu de reglementări în materie este guvernat de ideea că actuala Comunitate este una «de drept» şi ea va deveni, după adoptarea Constituţiei, prin ratificarea tratatului de către statele membre, o «Uniune de drept»;

„controlul legalităţii măsurilor restrictive împotriva persoanelor fizice sau juridice adoptate de către Consiliu în temeiul Capitolului II al Titlului V" (capitolul privind politica externă şi de securitate comună – n.n.).

[1] Acţiunile prevăzute de art. III-365 trebuie formulate în termen de două luni, după caz, de la publicarea actului, de la notificarea reclamantului sau, în lipsă, din ziua în care acesta a luat cunoştinţă – art. III-365 pct. 6. Trebuie observat că acţiunile, vizând «acte de reglementare», nu pot avea ca obiect acte legislative, legi şi legi-cadru. (S-ar putea însă discuta – cum remarca *J. Rideau*, op. cit., p. 605 – dacă n-ar fi totuşi susceptibil de atac un act legislativ, demonstrând că îl priveşte direct şi personal pe reclamant.) Dar, în sensul art. III-378, care vizează expres legile europene şi regulamentele europene, se poate invoca în faţa Curţii inaplicabilitatea acestora – excepţia de ilegalitate.

• În condiţiile aderării Uniunii la Convenţia Europeană de apărare a drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale – aşa cum prevede art. I-9 pct. 2 din tratat – Curtea Europeană va putea controla ea însăşi aplicarea art. II-107 cu privire la dreptul la un recurs efectiv.

Din economia reglementărilor în materie şi din perspectivele creionate pe baza acestor reglementări, o temă majoră, scadentă şi mereu actuală se detaşează în toată complexitatea ei: relaţia complementară dintre judecătorul comunitar şi judecătorul naţional. Magistraţii noştri vor trebui să demonstreze atenţie prevenitoare şi pricepere, altfel existând pericolul situării lor în afara spaţiului şi al timpului european.[1)]

Capitolul II
Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale

Secţiunea 1
Protecţia internaţională a drepturilor omului

137. Retrospectivă istorică. 138. Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale

137. Retrospectivă istorică. Conceptul de «drepturi ale omului» îşi are sorgintea în Grecia antică şi la Roma, exprimat mai ales prin vocabula «drepturi naturale»[2)]. Ideea de drepturi ale omului a evoluat, anevoios, dar constant, în epoca Umanismului şi a Reformei, găsindu-şi o primă consacrare şi articulare în Declaraţia de Independenţă a Statelor Unite ale Americii din 1776 şi în Declaraţia drepturilor omului şi ale cetăţeanului din 1789. Emergenţa drepturilor omului în ordinea juridică internaţională s-a realizat «timid şi lent»[3)]. Progrese notabile s-au înregistrat însă după primul război mondial, îndeosebi prin crearea în 1919 a Organizaţiei Internaţionale a Muncii,[4)] prin instituirea unui sistem de protecţie a ţărilor aflate sub mandat, precum şi prin încercarea de a instaura un sistem de protecţie a minorităţilor.

Perioada ulterioară celui de-al doilea război mondial a fost mai densă, sub aspectul integrării progresive a fiinţei umane în dreptul internaţional.

[1)] Pe larg, a se vedea infra nr. 322-323.

[2)] Pe larg, a se vedea bunăoară: *G. Tenekides*, La Cité d'Arhénes et Les droits de l'homme, în „Protection des droits de l'homme la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de G. Wiarda", Cologne, 1988, p. 605-639.

[3)] *J. Velu, R. Ergec*, La Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant-Bruxelles, 1990, nr. 21 şi urm., p. 37 şi urm.

[4)] Principiile şi obiectivele acesteia au fost apoi îndeosebi precizate prin „Declaraţia de la Philadelphia", din 1944. Până în anul 1996, O.I.M. a adoptat 176 de convenţii şi 184 de recomandări.

Pe plan universal, un loc distinct ocupă Carta Naţiunilor Unite, adoptată la San Francisco în 26 iunie 1945[1)], Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, adoptată de Adunarea Generală a O.N.U. la 10 decembrie 1948,[2)] Pactele internaţionale relative la drepturile omului.[3)] Pactul asupra drepturilor civile şi politice, singurul care cuprinde clauze normative, instaurează trei mecanisme de control, dar puţin eficace: un sistem de prezentare de rapoarte obligatorii; un sistem de comunicare între state; un sistem de conciliere, având însă un caracter facultativ. Pe plan regional, readucem în atenţie Declaraţia americană a drepturilor şi îndatoririlor omului,[4)] din 1948, Convenţia interamericană a drepturilor omului,[5)] din 1969 şi intrată în vigoare în 1978, Carta africană a drepturilor omului şi popoarelor,[6)] adoptată de Organizaţia Unităţii Africane la 28 iunie 1981 şi intrată în vigoare în 1986, Actul final din 1 august 1975 al Conferinţei asupra securităţii şi cooperării în Europa, la care se adaugă numeroasele convenţii

---

[1)] Singura obligaţie concretă rămâne însă doar aceea ca statele membre să coopereze pentru respectarea efectivă şi universală a drepturilor omului. Carta nu a instituit un sistem efectiv de control.

[2)] Declaraţia proclamă mai multe drepturi fundamentale de natură civilă şi politică şi ea defineşte câteva dintre drepturile economice, sociale şi culturale. Problema valorii juridice a «Declaraţiei» a constituit tema a numeroase controverse, considerându-se că aceasta nu este o declaraţie-convenţie, ci o declaraţie-manifest, enunţând principii generale, recunoscute ca un ideal comun. Ulterior, evoluţia doctrinară şi jurisprudenţială a fost favorabilă ideii că Declaraţia are o valoare de cutumă internaţională. Constituţia României (art. 20) ataşează Declaraţiei Universale obligaţia constituţională de a o respecta.

[3)] La 16 decembrie 1966, Adunarea Generală a O.N.U. a adoptat trei instrumente cu valoare de tratate şi, deci, obligatorii pentru statele care le-au ratificat: Pactul internaţional relativ la drepturile civile şi politice, Pactul internaţional relativ la drepturile economice, sociale şi culturale, Protocolul facultativ privitor la Pactul internaţional relativ la drepturile civile şi politice. (Cel de-al doilea pact a rămas însă condiţionat de resursele economice ale statelor. Primul pact cuprinde un catalog elaborat al unor drepturi concrete şi efective. El omite însă garantarea unor drepturi recunoscute prin Declaraţia Universală, dar consacră unele drepturi colective, la care nu s-a referit Declaraţia Universală).

[4)] Este un instrument inspirat aproape în întregime de Declaraţia Universală a Drepturilor Omului.

[5)] Clauzele normative ale Convenţiei au fost esenţialmente inspirate de Pactul internaţional asupra drepturilor civile şi politice. Sistemul de control implică o Comisie, învestită cu o competenţă de anchetă şi cu funcţii cvasijurisdicţionale, precum şi o Curte ale cărei decizii sunt obligatorii pentru statele contractante. Curtea interamericană a drepturilor omului a fost însă foarte rar sesizată de către Comisie şi pentru prima dată în 1986 (Pentru largi referinţe, a se vedea *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 833, p. 744-745).

[6)] Ea exprimă, firește, unele garanţii specifice contextului african (precum interdicţia de expulzare colectivă), pune accent pe îndatoririle individului faţă de colectivitate şi încearcă armonizarea drepturilor civile şi politice cu cele economice, sociale şi culturale. Totuşi, numeroase drepturi sunt lăsate la aprecierea discreţionară a statelor, iar „Comisia drepturilor omului şi popoarelor", instituită pentru a asigura aplicarea Cartei, se mărgineşte la un rol de informare şi de anchetă.

adoptate în cadrul Consiliului Europei, îndeosebi Carta drepturilor fundamentale adoptată la Nisa, la 7 decembrie 2000, integrată în Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, semnat la Roma la 29 octombrie 2004.

Problematica drepturilor omului a fost însă substanţial redimensionată în ultimele decenii, mai ales sub următoarele aspecte: aceasta a devenit o preocupare constantă a comunităţii internaţionale, încetând să mai fie un domeniu rezervat în exclusivitate fiecărui stat; unele drepturi fundamentale ale omului, consacrate prin instrumente universale şi regionale, au fost impuse prin norme imperative tuturor statelor, chiar dacă ele nu sunt părţi la respectivele tratate sau convenţii; noile norme internaţionale în domeniul drepturilor fundamentale ale omului asigură mai concludent şi mai eficient emergenţa individului în ordinea internaţională; obligaţiile asumate de state, în sensul recunoaşterii şi garantării drepturilor şi libertăţilor fundamentale, au un caracter obiectiv, vizând protecţia tuturor persoanelor aflate sub jurisdicţia lor; executarea obligaţiilor asumate ori a celor impuse tuturor statelor se află, de regulă, sub semnul unor măsuri de constrângere, inclusiv de natură militară; exercitarea suveranităţii – absolute – este, adeseori, considerată ca incompatibilă cu normele internaţionale în domeniul drepturilor omului; prin norme fundamentale naţionale s-a postulat, adeseori, primatul normelor internaţionale în domeniul drepturilor şi libertăţilor omului; îndeosebi prin Convenţia europeană a drepturilor omului s-a instaurat o ordine juridică *sui generis,* la joncţiunea ordinii juridice internaţionale şi a celei naţionale, garantată prin accesul persoanei la organul de jurisdicţie europeană, prefigurând astfel o Constituţie şi o Curte constituţională a statelor membre ale Consiliului Europei.

138. Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale este rezultatul «Mişcării europene», constituită în urma Congresului Europei din mai 1948, care reclama necesitatea unei «Carte a drepturilor omului» şi a unei «Curţi de Justiţie», având ca scop fundamental asigurarea respectării obligaţiilor decurgând din Cartă.[1)] Comisia juridică a «Mişcării europene» a elaborat un avant-proiect al Convenţiei, pe care l-a supus, la 12 iulie 1949, Comitetului Miniştrilor al Consiliului Europei. Acest document nu cuprindea definiţii precise, nici cât priveşte drepturile şi libertăţile recunoscute, nici în privinţa limitelor de exercitare a acestora.

[1)] Asupra acestui proces, a se vedea, bunăoară: *J. Velu, R. Ergec*, La Convention européene des droits de l'homme, Bruylant-Bruxelles, 1990, nr. 1-67; *J. Ballaloud*, Droits des l'homme et organisations internationaux, Paris, 1984; *J. de Meyer*, La Convention européenne des droits de l'homme et le Pacte international relatif aux droits civils et politiques, Heule, Belgique, 1969; Protection des droits de l'homme: la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de G. Wiarda, Cologne, 1988; *A. Fenet* ş.a., Droits de l'homme, droits des peuples, Paris, 1982; *A. Verdoodt*, Naissance et signification de la Declaration Universelle des droits de l'homme, Louvoin, Paris, 1962; *K. Vasak* (ed.), Les dimensions internationaux des droits de l'homme, Paris, 1978; *C. Bîrsan*, Convenţia europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole. Vol. I, Drepturi şi libertăţi, Ed. All Beck, 2005, p. 72 şi urm. La alte lucrări ne vom referi în contextul demersului.

La 5 noiembrie 1949, Comitetul Miniştrilor, urmând recomandarea Adunării generale, a decis constituirea unui Comitet de experţi guvernamentali, care să elaboreze proiectul Convenţiei. Acest proiect a fost prezentat Comitetului Miniştrilor la 16 martie 1950.

Experţii s-au divizat în legătură cu două probleme: în plan normativ, unii au optat pentru definirea precisă a drepturilor garantate, în timp ce alţii au preconizat o simplă enumerare a drepturilor şi libertăţilor; pe plan instituţional, divergenţele au avut ca obiect crearea unui organism de justiţie la nivel european. Conferinţa convocată pentru a decide asupra chestiunilor divergente a propus o soluţie amalgamată în plan normativ: constituirea unei Curţi europene a drepturilor omului a cărei jurisdicţie să fie însă facultativă.

Semnarea Convenţiei s-a făcut la 4 noiembrie 1950, în cursul reuniunii de la Roma. Textul Convenţiei a fost semnat de 13 din cele 15 state membre, la acea dată, ale Consiliului Europei.[1)] Ea a intrat în vigoare la 3 septembrie 1950.

Secţiunea a 2-a
Scopurile Convenţiei europene

139. Preliminarii. 140. Obiectivele juridice. 141. Obiectivele politice

139. Preliminarii. Astfel cum rezultă din preambulul Convenţiei, având ca reper Declaraţia Universală a Drepturilor Omului, proclamată de Adunarea Generală a Naţiunilor Unite la 10 decembrie 1948, prin care se urmăreşte „asigurarea recunoaşterii şi aplicării universale şi efective a drepturilor pe care ea le enunţă", Consiliul Europei îşi reafirmă ataşamentul profund faţă de aceste drepturi şi libertăţi, ca „temelie însăşi a justiţiei şi a păcii în lume", menţinerea lor bazându-se în mod esenţial pe un „regim politic cu adevărat democratic" şi pe o „concepţie comună şi un respect comun al drepturilor omului". Riguros vorbind, Convenţia nu «garantează» drepturile şi libertăţile, ci – cum precizează chiar art. 1 al Convenţiei – ea le «recunoaşte», aşa încât scopul Convenţiei este esenţialmente acela de a asigura o protecţie a drepturilor şi libertăţilor prin organisme europene, independente de cele ale statelor semnatare. Aceasta inculcă ideea abandonării unora dintre competenţele statelor, nu în favoarea altor state, dar în favoarea organismelor europene de jurisdicţie.

140. Obiectivele juridice. Sub aspectul unor asemenea obiective, Convenţia postulează două preocupări majore: pe plan normativ s-a urmărit stabilirea unui ansamblu de reguli obligatorii prin care sunt definite conţinutul şi întinderea unor drepturi civile şi politice, aparţinând tuturor persoanelor aflate sub jurisdicţia statelor contractante; pe plan instituţional, s-a urmărit instaurarea unui sistem de supraveghere efectivă, situat în parte la eşalonul naţional şi în parte la cel european, care, în anumite condiţii, să poată fi pus în mişcare chiar de către persoana interesată. La baza acestui mecanism se află, aşadar, «plângerea individuală» sau cum se mai spune «recursul individual» împotriva

[1)] În prezent, Convenţia a fost însuşită de toate cele 45 de state membre ale Consiliului Europei, având o populaţie de peste 800 de milioane de oameni. Monaco a devenit cel de-al 46-lea stat membru al Consiliului Europei, dar până acum nu a ratificat Convenţia.

statului sub jurisdicţia căruia se află persoana. Astfel, persoana a devenit un subiect de drept internaţional public, aflat pe o poziţie de egalitate procesuală cu statul.[1)]

141. Obiectivele politice care rezultă din cuprinsul Convenţiei pot fi grupate în două categorii[2)]: obiective politice fundamentale (a); obiective politice derivate (b).

a) Astfel cum se proclamă în preambulul Convenţiei, scopul Consiliului Europei este acela de „a realiza o uniune mai strânsă între membrii săi", iar unul dintre mijloacele pentru a atinge acest scop este „apărarea şi dezvoltarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale". Dintr-o asemenea perspectivă, Convenţia constituie un compromis între partizanii soluţiei supranaţionale şi cei ai cooperării interguvernamentale.[3)]

b) O autoritate politică europeană implică o ideologie comună, asumată de statele aparţinând Uniunii Europene. Convenţia trebuia deci să definească condiţiile minime pe care statele trebuie să le accepte şi să le îndeplinească pentru a putea face parte din Uniunea Europeană. În acest sens, preambulul Convenţiei evocă ideea de „regim politic cu adevărat democratic", precum şi „patrimoniul comun de idealuri şi de tradiţii politice, de respect al libertăţii şi de preeminenţă a dreptului".

Secţiunea a 3-a
Protocoalele adiţionale la Convenţie

142. Preliminarii. 143. Protocoalele adiţionale

142. Preliminarii. Convenţia europeană a fost concepută, ea însăşi, ca instrument dinamic, adaptabil noilor exigenţe şi condiţii de natură să asigure şi „dezvoltarea" drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale. Pe de altă parte, aplicarea prevederilor Convenţiei, mai ales cât priveşte accesul persoanei la Curtea europeană şi judecarea cauzei acesteia într-un termen rezonabil, a justificat amendarea Convenţiei în scopul simplificării procedurii jurisdicţionale.

143. Protocoalele adiţionale. Până acum au fost adoptate 14 protocoale adiţionale[4)], ultimul dintre acestea fiind în curs de ratificare.

[1)] *C. Bîrsan*, op. cit., p. 73.

[2)] *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 29 şi urm., p. 42-43.

[3)] Idem, nr. 30, p. 42.

[4)] Prin Legea nr. 30/1994 (M. Of. nr. 135 din 31 mai 1994), România a ratificat Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, precum şi cele 10 protocoale adiţionale la această convenţie. Prin Legea nr. 79/1995 (M. Of. nr. 143 din 13 iulie 1995) România a ratificat, de asemenea, Protocolul nr. 11, încheiat la Strasbourg, la 11 mai 1994. Protocolul nr. 12 cu privire la interdicţia generală a oricărei forme de discriminare a intrat în vigoare la 1 aprilie 2005, fiind ratificat şi de către România prin Legea nr. 103/2006 (M. Of. nr. 375 din 2 mai 2006). Protocolul nr. 13 privitor la abolirea pedepsei cu moartea în orice circumstanţe a intrat în vigoare la 1 iulie 2003 şi a fost ratificat de România prin Legea nr. 7/2003. Protocolul nr. 14 va aduce modificări privitoare la competenţa Curţii şi procedura de judecată. El a fost ratificat de România prin Legea nr. 39/2005 (M. Of. nr. 238 din 22 martie 2005.)

Protocolul nr. 1 sau, cum este consacrat, „Primul protocol adiţional la Convenţie"[1], prevede: dreptul persoanei fizice sau morale la „respectarea bunurilor sale" şi condiţiile în care o persoană poate fi privată de proprietatea sa;[2] dreptul la instrucţiune, precum şi dreptul părinţilor de a asigura educaţia şi învăţământul copiilor „în conformitate cu convingerile lor religioase şi filosofice"; obligaţia părţilor contractante ca, „la intervale rezonabile", să organizeze „alegeri libere prin vot secret, în condiţii care asigură libera expresie a opiniei poporului asupra alegerii corpului legislativ"[3].

Protocolul nr. 2 atribuie Curţii europene competenţa ca, la cererea Comitetului Miniştrilor, să dea avize consultative asupra unor chestiuni juridice privind interpretarea Convenţiei şi a Protocoalelor sale, în orice caz nu în legătură cu conţinutul sau întinderea drepturilor şi libertăţilor definite de Convenţie şi de protocoale, nici asupra altor chestiuni pe care ar putea să le examineze ca urmare a introducerii unui recurs prevăzut de Convenţie.[4]

Protocolul nr. 3 a modificat articolele 29, 30 şi 34 din Convenţie, îndeosebi privind posibilitatea Comisiei de a respinge o cerere[5].

Protocolul nr. 4 recunoaşte alte drepturi şi libertăţi decât cele deja înscrise în Convenţie şi în primul Protocol adiţional:[6] interdicţia privării de libertate a unei persoane pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligaţie contractuală; dreptul la liberă circulaţie pe teritoriul unui stat şi la alegerea în mod liber a reşedinţei; dreptul persoanei de a părăsi orice ţară, inclusiv pe a sa; interdicţia expulzării cetăţeanului de pe teritoriul statului său,[7] printr-o măsură individuală sau colectivă; dreptul persoanei de a intra oricând pe teritoriul statului al cărui cetăţean este; interdicţia expulzării colective a străinilor.

Protocolul nr. 5 prin care s-au modificat articolele 22 şi 40 din Convenţie, privind condiţiile de reînnoire a Comisiei şi a Curţii la fiecare 3 ani, în proporţia stabilită.[8]

Protocolul nr. 6 a avut ca obiect abolirea pedepsei cu moartea, precizându-se că „nimeni nu poate fi condamnat la o asemenea pedeapsă şi nici executat". Conform art. 2 din Protocol, un stat poate să prevadă în legislaţia sa pedeapsa cu moartea

---

[1] Protocolul nr. 1 a fost întocmit la Paris, la data de 20 martie 1952.

[2] Remarcăm, în context, nu doar prevederile reformulate ale art. 44 din Constituţia României, dar şi precizarea făcută *in fine* de art. 115 alin. (5) din Constituţie că ordonanţele de urgenţă nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietatea publică.

[3] Articolul 2 alin. (1) din Constituţie, în noua lui formulare, se referă *in terminis* la constituirea organelor reprezentative „prin alegeri libere, periodice şi corecte".

[4] Protocolul nr. 2 a fost întocmit la Strasbourg, la data de 6 mai 1963.

[5] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 6 mai 1963.

[6] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 16 septembrie 1963

[7] Trebuie să se distingă între «expulzare» şi «extrădare», mai ales că, în urma revizuirii Constituţiei, printr-o dispoziţie extrem de discutabilă, asupra căreia vom reveni, s-a prevăzut că pot fi extrădaţi cetăţenii români, „în baza convenţiilor internaţionale la care România este parte, în condiţiile legii şi pe bază de reciprocitate".

[8] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 20 ianuarie 1966.

pentru acte săvârşite în timp de război sau de pericol iminent de război; o asemenea pedeapsă nu va fi aplicată decât în cazurile prevăzute de această legislaţie şi conform dispoziţiilor ei.[1)]

Protocolul nr. 7 a avut ca obiect: precizarea condiţiilor în care se poate proceda la expulzarea unui străin; dreptul persoanei declarată vinovată de o infracţiune să ceară examinarea declaraţiei de vinovăţie sau a condamnării de către o jurisdicţie superioară; dreptul persoanei condamnate printr-o hotărâre penală definitivă, ulterior anulată sau în privinţa căreia s-a săvârşit o eroare judiciară, de a fi despăgubită; interdicţia urmăririi sau pedepsirii penale de către jurisdicţiile aceluiaşi stat pentru săvârşirea unei infracţiuni în legătură cu care a fost deja achitat sau condamnat printr-o hotărâre definitivă; consacrarea egalităţii în drepturi şi în responsabilităţi cu caracter civil a soţilor, între ei şi în relaţiile cu copiii lor în ceea ce priveşte căsătoria, pe durata căsătoriei şi cu prilejul desfacerii acesteia.[2)]

Protocolul nr. 8 aduce unele precizări şi completări procedurii prevăzute de Convenţie, bunăoară cât priveşte calitatea de a se prezenta în faţa Curţii, competenţa Curţii, sesizarea Curţii[3)].

Protocolul nr. 9 aduce unele îmbunătăţiri la procedura prevăzută de Convenţie[4)].

Protocolul nr. 10 a amendat art. 32 al Convenţiei în vederea reducerii majorităţii de două treimi cu care putea decide Comitetul Miniştrilor asupra constatării încălcării sau nu a Convenţiei[5)].

Protocolul nr. 11 cu privire la restructurarea mecanismului de control stabilit prin Convenţie, în sensul înlocuirii în special a Comisiei şi a Curţii Europene existente printr-o nouă Curte permanentă.

Protocolul nr. 12 privitor la interdicţia generală a oricărei forme de discriminare,[6)] indiferent de opinia politică a persoanei, de sex, culoare, limbă, religie, origine naţională sau socială, apartenenţă la o minoritate naţională, proprietate sau orice alt statut.

Protocolul nr. 13 privind abolirea pedepsei cu moartea în orice circumstanţe.[7)] Adoptarea acestuia a fost necesară întrucât Protocolul nr. 6 nu excludea pedeapsa cu moartea pentru acte comise în timp de război sau în caz de pericol iminent de război.

Protocolul nr. 14 va aduce modificări cu privire la componenţa Curţii, durata mandatului judecătorilor, formaţiunile de judecată ale Curţii, condiţiile de admisibilitate a cererii individuale, posibilitatea intervenţiei într-o cauză aflată în examinarea unei Camere a Curţii sau a Marii Camere a Comisariatului drepturilor omului al Consiliului Europei, reglementarea amiabilă a litigiului, forţa executorie şi executarea hotărârii. Pe scurt, se urmăreşte sporirea eficacităţii Curţii Europene, continuând procesul început

---

[1)] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 28 aprilie 1983.

[2)] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 22 noiembrie 1984.

[3)] Protocolul a fost întocmit la Roma, la 6 noiembrie 1990.

[4)] Protocolul a fost întocmit la Roma, la 6 noiembrie 1990.

[5)] Protocolul a fost întocmit la Strasbourg, la 25 martie 1992.

[6)] Protocolul a fost întocmit la Roma, la 4 noiembrie 2000.

[7)] El a fost adoptat la Vilnius, la 3 mai 2002.

prin Protocolul nr. 11. Aceasta, nu numai ca urmare a creşterii numărului de state care au ratificat Convenţia,[1] ci şi ca urmare a creşterii considerabile a plângerilor adresate Curţii Europene.[2] Dar astfel cum se menţionează în raportul explicativ la acest protocol, statele înseşi trebuie să adopte măsuri eficace pe plan naţional pentru prevenirea încălcării drepturilor prevăzute de Convenţie, adaptându-şi legislaţia şi practica administrativă şi jurisdicţională la exigenţele Convenţiei.

Secţiunea a 4-a
Aplicarea Convenţiei şi a protocoalelor adiţionale în timp şi în spaţiu

144. Aplicarea în timp. 145. Aplicarea în spaţiu

144. Aplicarea în timp. Articolul 66 al Convenţiei a precizat, pe de o parte, că intrarea în vigoare a Convenţiei se produce după depunerea a zece instrumente de ratificare, iar pe de alta, că pentru orice semnatar care o va ratifica ulterior, Convenţia va intra în vigoare din momentul depunerii instrumentului de ratificare. Regula potrivit căreia efectele Convenţiei se produc faţă de fiecare stat numai ulterior ratificării ei de către acel stat decurge din principiul nonretroactivităţii tratatelor, consacrat de altfel de art. 18 al Convenţiei de la Viena din 1969 privind dreptul tratatelor.

Potrivit art. 42-45, 54-72 ale Convenţiei de la Viena, aplicarea unui tratat poate înceta sau se poate suspenda.[3] Aceste prevederi se aplică şi Convenţiei europene, inclusiv Protocoalelor adiţionale, exceptând însă regulile speciale ale acestora. Articolul 65 al Convenţiei europene prevede două cazuri speciale de încetare a tratatului: a) *Denunţarea Convenţiei,* după expirarea unui termen de 5 ani, începând cu data intrării în vigoare a Convenţiei faţă de respectivul stat, şi cu un preaviz de 6 luni, dat printr-o

---

[1] După deschiderea spre semnare a Protocolului nr. 11, în mai 1994, până la data adoptării Protocolului nr. 14, 13 noi state au ratificat Convenţia, reprezentând mai mult de 240 de milioane de persoane susceptibile de protecţie prin dispoziţiile Convenţiei. (În anul 2004, Convenţia a cuprins sub protecţia ei aproape 800 de milioane de persoane.) După intrarea în vigoare a Protocolului nr. 14, art. 59 din Convenţie se va modifica, precizând că „Uniunea Europeană poate adera la prezenta Convenţie".

[2] Astfel, în timp ce în 1990 numărul de plângeri era de 5.279, acestea au depăşit 10.330 în 1994 (mai mult cu 96%), peste 18.100 în 1998 (mai mult cu 76%) şi peste 34.540 în 2002 (mai mult cu 90%). Deşi în anul 2003, urmare şi a măsurilor de raţionalizare adoptate de însăşi Curtea Europeană, s-au rezolvat aproape 1.500 de plângeri pe lună, totuşi capacitatea de rezolvare a plângerilor s-a dovedit insuficientă, în condiţiile în care lunar s-a înregistrat un număr de aproape 2.300 de plângeri. Pe de altă parte, activitatea Curţii a fost grevată şi de numărul mare de cereri inadmisibile sau care au fost scoase de pe rol. (În anul 2003, 17.270 de plângeri au fost declarate inadmisibile sau au fost scoase de pe rol şi numai 753 de plângeri au fost declarate admisibile.)

[3] Pe larg, a se vedea *I.M. Anghel*, Dreptul tratatelor, vol. 2, Ed. Lumina Lex, 1993, p. 785 şi urm.

notificare adresată secretarului general al Consiliului Europei,[1] care informează despre aceasta celelalte părţi contractante. Această denunţare – precizează art. 65 pct. 2 – nu poate avea ca efect să dezlege partea contractantă interesată de obligaţiile conţinute în Convenţie „în ceea ce priveşte orice fapt care, putând constitui o încălcare a acestor obligaţii, ar fi fost comis de ea anterior datei la care denunţarea îşi produce efecte";[2] b) *Retragerea din Consiliul Europei,* ipoteză prevăzută de art. 65 pct. 3, sub aceeaşi rezervă cât priveşte obligaţiile anterioare menţionate pentru cazul denunţării.[3]

145. Aplicarea în spaţiu. În principiu, potrivit art. 29 al Convenţiei de la Viena privind dreptul tratatelor, un tratat este aplicabil ansamblului teritoriului părţii care l-a semnat. Convenţia şi Protocoalele sale derogă de la acest principiu. Astfel, art. 63 pct. 1 din Convenţie precizează că orice stat poate, în momentul ratificării sau ulterior, să declare, prin notificare adresată secretarului general al Consiliului Europei, că aplicarea Convenţiei se face „tuturor sau unuia dintre teritoriile ale căror relaţii internaţionale el le asigură".

Regulile cu privire la aplicarea în spaţiu a Convenţiei şi a Protocoalelor sale trebuie coroborate cu cele cuprinse în art. 1 al Convenţiei, în sensul cărora statul contractant recunoaşte oricărei persoane aflate sub jurisdicţia sa drepturile şi libertăţile definite de Convenţie.[4]

Potrivit art. 63 pct. 2 din Convenţie, aceasta se aplică teritoriului sau teritoriilor desemnate de partea contractantă prin notificare; la pct. 3 al aceluiaşi articol se precizează însă că, în respectivele teritorii, dispoziţiile Convenţiei vor fi aplicate „ţinând seama de necesităţile locale". Din cuprinsul lucrărilor preparatorii pentru elaborarea Convenţiei rezultă că precizarea făcută în text implică, în subtext, rezerva autorilor Convenţiei faţă de posibilitatea aplicării acesteia în toate teritoriile, ţinând seama de gradul diferit de civilizaţie.[5]

---

[1] Grecia a denunţat Convenţia şi Protocoalele sale la data de 12 decembrie 1969. Ulterior a redevenit parte la Convenţie.

[2] Pentru un caz de aplicare, a se vedea Decizia Comisiei din 26 mai 1970, în „Ann. Conv.", vol. XIII, p. 121.

[3] Este însă posibil, cum s-a întâmplat în cazul Greciei, în 1969, ca statul contractant să denunţe simultan Convenţia şi Statutul Consiliului Europei, aşa încât retragerea să-şi producă efectele înainte de data denunţării Convenţiei. (Comisia, prin Decizia din 26 mai 1970, a luat în considerare această ultimă dată).

[4] Articolul 63 pct. 4 din Convenţie arată că orice stat care a făcut o declaraţie privind aplicarea teritorială a Convenţiei, în condiţiile prevăzute de art. 63 pct. 1, poate să declare, relativ la unul sau la mai multe teritorii, că acceptă competenţa Comisiei „de a lua cunoştinţă de cererile persoanelor fizice, organizaţiilor neguvernamentale sau ale grupurilor de persoane particulare". (Cu privire la competenţa *ratione loci* şi jurisprudenţa Comisiei, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 949-950, p. 827-828).

[5] Este însă remarcabilă observaţia Comisiei, ca şi a Curţii europene, că indiferent de nivelul de civilizaţie dintr-un anumit teritoriu, nu pot fi transgresate prevederile Convenţiei prin care se recunosc drepturile absolute, cum sunt şi prevederile art. 3 din Convenţie: „Nimeni nu poate fi supus torturii, nici pedepselor sau tratamentelor inumane ori degradante". (Hotărârea Curţii din 25 aprilie 1978, seria A, nr. 26, p. 18 şi urm. şi Decizia Comisiei din 8 februarie 1978, reg. nr. 7456/1976).

Cât priveşte aplicarea teritorială a Protocoalelor, urmează să se observe prevederile art. 4 al primului protocol, în sensul cărora orice parte contractantă poate, în momentul semnării ori ratificării protocolului sau în orice alt moment ulterior, să comunice o declaraţie precizând măsura în care se angajează ca dispoziţiile protocolului să se aplice anumitor teritorii care sunt desemnate în declaraţia respectivă şi ale căror relaţii internaţionale aceasta le asigură; de asemenea, partea contractantă poate, după un anumit interval de timp, să comunice o nouă declaraţie care să modifice termenii oricărei declaraţii anterioare sau care să pună capăt aplicării dispoziţiilor protocolului cu privire la un anumit teritoriu.[1)]

Secţiunea a 5-a
Interpretarea Convenţiei europene

146. Principii. 147. Marja de apreciere. 148. Interdicţia interpretării având ca efect limitarea drepturilor şi libertăţilor recunoscute de dreptul intern sau printr-un alt tratat. 149. Consideraţii privind raportul de intercondiţionare dintre normele Convenţiei europene a drepturilor şi libertăţilor fundamentale şi normele Constituţiei României

146. Principii. Demersul interpretativ al organismelor Convenţiei este dominat de două idei, care se conjugă constant:[2)] a) Convenţia se ataşează, în esenţă, dreptului internaţional convenţional, aşa încât ea se interpretează potrivit regulilor de interpretare a tratatelor admise în dreptul internaţional,[3)] reguli înscrise în cuprinsul art. 31-33 ale

[1)] Primele trei paragrafe ale art. 5 din Protocolul nr. 4 reproduc textual art. 4 al primul Protocol, dar paragraful 4 mai adaugă faţă de primul Protocol că teritoriul oricărui stat la care se aplică protocolul şi fiecare dintre teritoriile cu privire la care protocolul se aplică „vor fi considerate ca teritorii distincte". Această clauză suplimentară are ca rezultat privarea resortisanţilor din teritoriile nonmetropolitane de beneficiul art. 2-3 din Protocol privitoare la libera circulaţie, la rezidenţă, la dreptul de a nu fi expulzat din ţara sa şi de a intra liber în aceasta. Articolul 5 al Protocolului nr. 6 cuprinde, în esenţă, clauze similare cu cele ale art. 4 al primului Protocol, dar unele deosebiri sunt totuşi observabile: statul nu poate modula întinderea obligaţiilor asumate relativ la teritoriile nonmetropolitane, indicând măsura în care acesta se angajează să respecte dispoziţiile Protocolului în teritoriile sale. Celelalte protocoale nu cuprind reguli de fond substanţial diferite de cele ale art. 4 din primul Protocol.

[2)] Pe larg, a se vedea, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 52 şi urm., p. 51 şi urm.

[3)] A se vedea, *in extenso I.M. Anghel*, op. cit., vol. 2, p. 1035 şi urm. Bunăoară: *in claris non fit interpretatio,* întrucât se prezumă că „sensul clar" exprimă *prima facie* intenţia părţilor; stabilirea intenţiei părţilor; *pacta sunt servanda* şi *bona fide;* principiul efectului util; *eius est interpretari legem cuius est condese; in dubio mitius.* Astfel cum preciza şi *C. Bîrsan* (op. cit., nr. 73), Convenţia Europeană – ca tratat internaţional regional şi multilateral – cuprinde „elementele formale constitutive ale unui asemenea izvor de drept internaţional public", iar „interpretarea dispoziţiilor Convenţiei trebuie să se facă în lumina principiilor prevăzute de Convenţia de la Viena din 1969 privitoare la dreptul tratatelor". (Idem, nr. 80.)

Convenţiei de la Viena din 1969; b) Întrucât Convenţia europeană este – cum s-a mai precizat – un instrument *sui generis,* ea însăşi cuprinde unele reguli de interpretare.[1)]

Interpretarea prevederilor Convenţiei europene trebuie să se facă potrivit cu obiectul şi cu scopul Convenţiei; o interpretare exclusiv semantică ori literară putând conduce la rezultate absurde chiar.[2)] Este motivul pentru care, constant, Curtea de la Strasbourg a optat pentru o interpretare, în acelaşi timp, «teleologică» şi «dinamică» sau «evolutivă»;[3)] dimpotrivă, prevederile Convenţiei cu privire la limitarea exerciţiului unor drepturi sau libertăţi ori cele cu privire la garanţiile consacrate pentru exercitarea lor trebuie interpretate restrictiv,[4)] numai astfel putându-se asigura o protecţie reală şi eficace a persoanei.

Interpretarea Convenţiei se poate adeseori fonda pe evaluarea sistematică a prevederilor acesteia, acestea alcătuind un ansamblu unitar şi coerent.[5)]

Preambulul Convenţiei constituie un instrument util şi chiar imanent pentru interpretarea dispoziţiilor acesteia. Astfel cum am precizat şi într-un alt context, «preambulul» îndeplineşte o funcţie introductivă la actul normativ şi constituie împreună cu acesta un tot unitar. Este sensul atribuit preambulului şi de art. 31 al Convenţiei de la Viena din 1969, care a precizat că preambulul este parte integrantă a contextului unui tratat. În aceste condiţii, preambulul este o sursă de referinţă intrinsecă pentru interpretarea tratatului, o sursă «principală şi naturală», cum s-a spus şi într-o hotărâre a Curţii de Justiţie.

Ca mijloc complementar de interpretare, se poate face, de asemenea, apel la lucrările preparatorii pentru elaborarea textelor Convenţiei, mai ales pentru ca, în subsidiar, să se confirme astfel sensul real, autentic al unei prevederi.[6)]

Jurisprudenţa Curţii de la Strasbourg se bazează uneori pe interpretarea dispoziţiilor Convenţiei în raport cu clauzele similare cuprinse în alte instrumente internaţionale.[7)]

[1)] De altfel, îndeosebi prin prevederile art. 5, Convenţia de la Viena nu se opune regulilor proprii de interpretare cuprinse în Convenţia europeană.

[2)] A se vedea, de exemplu, Hotărârea Curţii Europene din 23 iulie 1968, seria A, nr. 6, p. 34, paragraful 10, într-o chestiune lingvistică.

[3)] O astfel de interpretare este şi inerentă, în raport cu unii dintre termenii Convenţiei (*M. Melchior*, Notions „vagues" ou „indéterminées" et „lacunes" dans la Convention européenne des droits de l'homme, în „Protection des droits de l'homme – la dimension européenne", cit. supra p. 415). Curtea spunea că interpretarea dispoziţiilor Convenţiei trebuie să se facă în lumina condiţiilor de viaţă actuale şi în interiorul domeniului său de aplicaţie. (Hotărârea din 9 noiembrie 1979, în cauza *Airey c. Irlanda*), ţinând seama de concepţiile care prevalează în zilele noastre în statele democratice (Hotărârea din 6 noiembrie 1980, în cauza *Guzzardi c. Italia*.)

[4)] În acest sens, bunăoară, Hotărârea Curţii din 27 iunie 1968, seria A, nr. 7, p. 23; Hotărârea din 17 ianuarie 1970, seria A, nr. 11, p. 14 şi urm.

[5)] De exemplu, Hotărârea din 8 iunie 1976, seria A, nr. 22, p. 28; Hotărârea din 2 august 1984, seria A, nr. 82, p. 32.

[6)] Hotărârea Curţii din 13 iunie 1979, seria A, nr. 31, p. 63; Hotărârea din 21 februarie 1986, seria A, nr. 98, p. 39 ş.a.

[7)] De exemplu, Hotărârea Curţii din 22 februarie 1984, seria A, nr. 74, p. 14.

Luarea în considerare a cutumelor, a principiilor generale ale dreptului internaţional sau a principiilor generale ale dreptului comun naţiunilor civilizate, în sensul art. 36 din Statutul Curţii Internaţionale de Justiţie, n-a fost niciodată exclusă.[1)]

Pot fi, de asemenea, constituite ca reper în interpretare rezoluţiile şi recomandările organelor Consiliului Europei, având ca obiect teme care privesc dispoziţiile Convenţiei susceptibile de interpretare.

Într-o măsură limitată şi circumspectă,[2)] în procesul interpretării prevederilor Convenţiei pot fi luate în considerare şi reglementările interne ale statelor membre ale Consiliului Europei.[3)]

Cel puţin însă două principii de interpretare îşi «arogă» justificat preeminenţa: interpretarea prevederilor Convenţiei trebuie să se facă în deplină consonanţă cu valorile specifice unei societăţi democratice;[4)] interpretarea trebuie să asigure preeminenţa dreptului.[5)]

147. Marja de apreciere. Jurisprudenţa Curţii europene a drepturilor omului a fost şi este – aşa-zicând – uneori «concesivă», recunoscând statelor «unele puteri discreţionare»[6)], o «anumită latitudine»[7)], o «putere de apreciere»[8)]. Doctrina s-a asociat unor asemenea interpretări sau le-a reclamat ea însăşi. De altfel, unele prevederi ale Convenţiei, explicit sau implicit, recunosc ori admit o «marjă de apreciere». (De exemplu, dispoziţiile art. 5 cu privire la legalitatea privării de libertate, dispoziţiile art. 14 cu privire la tratamentul juridic inegal, dispoziţiile art. 1 cu privire la utilitatea publică, prevederile art. 8 cu referire la viaţa privată, prevederile art. 3 al Primului Protocol referitoare la dreptul de a alege şi de a fi ales). Principial şi conclusiv, s-ar putea spune că, în prezenţa unor concepte cu un conţinut variabil, este admisibilă şi chiar necesară o anumită marjă de apreciere.

[1)] Bunăoară, Hotărârea Curţii din 21 februarie 1975, seria A, nr. 18, p. 17.

[2)] Este de ordinul evidenţei faptul că, uneori, termenii sau noţiunile cuprinse în formulările textelor Convenţiei au o semnificaţie proprie, «autonomă» – cum s-a spus – mai mult sau mai puţin deosebită de cea din dreptul intern. De exemplu: «acuzaţie în materie penală», «drepturi şi obligaţii cu caracter civil».

[3)] S-au invocat, bunăoară, „principiile generale ale dreptului comun statelor membre ale Consiliului Europei" (Hotărârea din 18 iunie 1971, seria A, nr. 12, p. 42), „dreptul intern al marii majorităţi a statelor membre ale Consiliului Europei" (Hotărârea din 13 iunie 1975, seria A, nr. 31, p. 19), „principiile care se degajă din practica judiciară a unui mare număr de state democratice" (Hotărârea din 23 iulie 1968, seria A, nr. 6, p. 34)

[4)] Curtea a considerat că însăşi Convenţia are ca scop să apere şi să promoveze idealurile şi valorile unei societăţi democratice. (Hotărârea din 30 ianuarie 1998, în cauza *Parti communiste unifié de Turquie et autres c. Turquie.*)

[5)] De exemplu, Hotărârea din 28 august 1986, în cauza *Kosiek c. Germania.* Aceasta, în pofida faptului că preambulul Convenţiei nu-l consacră ca atare, el considerându-l ca un element al patrimoniului spiritual comun al statelor membre ale Consiliului Europei.

[6)] Hotărârea din 6 septembrie 1978, seria A, nr. 28, p. 23.

[7)] Hotărârea din 5 noiembrie 1981, seria A, nr. 46, p. 20.

[8)] Hotărârea din 25 martie 1983, seria A, nr. 91, p. 25.

148. Interdicția interpretării având ca efect limitarea drepturilor și libertăților recunoscute de dreptul intern sau printr-un alt tratat. Articolul 53 al Convenției precizează: „Nicio dispoziție din prezenta convenție nu va fi interpretată ca limitând sau aducând atingere drepturilor omului și libertăților fundamentale care ar putea fi recunoscute conform legilor oricărei părți contractante sau oricărei alte convenții la care această parte contractantă este parte"[1]. Această regulă de interpretare este logică și cu totul conformă scopului și obiectului Convenției; dacă un stat asigură o protecție mai largă a drepturilor și libertăților, ar fi contrar principiului *ratio legis* al Convenției ca asemenea dispoziții mai favorabile persoanei sau mai eficiente să fie limitate prin prevederile Convenției.[2]

149. Considerații privind raportul de intercondiționare dintre normele Convenției europene a drepturilor și libertăților fundamentale și normele Constituției României. Sintetizând, cumulând și completând unele dintre considerațiile deja făcute, chiar cu riscul unor repetări, ni se pare utilă și necesară abordarea relației dialectice dintre Convenție și Constituția României.

Aproximarea raportului existent între normele Convenției europene și cele ale Constituției României se poate realiza prin referire la textele de principiu ale celor doi termeni aflați în interrelație. Articolul 1 al Convenției consacră asumarea obligației de către Părțile Contractante[3] de a recunoaște[4] oricărei persoane,[5] de sub jurisdicția

---

[1] Articolul 32 al Cartei sociale europene, Pactul relativ la drepturile economice, sociale și culturale (art. 5) și Pactul relativ la drepturile civile și politice (art. 5) cuprind reglementări similare.

[2] Pentru exegeza textului art. 53 din Convenție, corespunzător fostului art. 60, a se vedea *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole, Vol. II. Procedura în fața Curții. Executarea hotărârilor, Ed. C.H. Beck, București, 2006, p. 626 și urm. Textul vizează două situații distincte: un posibil conflict între o normă internă și una prevăzută de Convenție; un conflict între două norme internaționale. Judecătorul național va face aplicarea dispoziției mai favorabile.

[3] Din formularea art. 1 al Convenției ar putea rezulta că obligația asumată privește numai «statele», întrucât *in terminis* textul se referă la «Părțile Contractante». În același sens ar putea fi invocate prevederile art. 26 din Convenția de la Viena asupra dreptului tratatelor. În realitate, din perspectiva principiului unității statului în dreptul internațional, fiecare stat contractant este ținut să acționeze astfel încât toate organele sale să respecte obligațiile care decurg din Convenție.

[4] Termenul «recunoaște» are un sens propriu și mai larg decât cel obișnuit, el semnificând nu doar simpla adeziune la prevederile Convenției, ci obligația statelor – de rezultat sau de mijloace, după caz – de a acționa sau de a se abține pentru a se asigura efectivitatea drepturilor și libertăților definite de Convenție. Această interpretare poate fi sprijinită pe cel puțin două dintre considerentele pe care le oferă însăși Convenția: a) Convenția și protocoalele adiționale cuprind clauze normative; b) Convenția organizează sau statuează garanțiile necesare pentru respectarea drepturilor și libertăților, inclusiv prin instituționalizarea unor organe de jurisdicție.

[5] Termenul «persoană» – preferat față de cel de «individ» – trebuie înțeles, de asemenea, într-un sens larg, titularii drepturilor și libertăților recunoscute de Convenție și protocoalele adiționale putând fi: orice persoană care are cetățenia statului contractant sau al unui stat care nu este parte la Convenție, resortisanții și apatrizii aflați sub jurisdicția statului, grupuri

lor,[1] drepturile şi libertăţile definite de Convenţie.[2] Potrivit art. 20 alin. (2) din Constituţia României, anterior revizuirii acesteia, dacă există neconcordanţe între pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, şi legile interne, au prioritate reglementările internaţionale.

Textul constituţional reclamă, în mod necesar, după părerea noastră, câteva precizări, circumscrise desigur problematicii acestui demers:

1°. Problema interrelaţiilor dintre normele Convenţiei şi Constituţia României nu poate fi abordată abstracţie făcând de faptul că art. 20 alin. (2) din Constituţie se referă la toate „pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte".

Este adevărat că, într-o anumită măsură, Convenţia europeană reprezintă sinteza calitativă a normelor internaţionale în materie, că sursele sale inspiratoare au fost îndeosebi Declaraţia Universală a Drepturilor Omului şi Pactele internaţionale relative la drepturile omului. Dar tot atât de adevărat este şi faptul că între reglementările anterioare, care au inspirat Convenţia, şi cele ale Convenţiei, nu există totdeauna deplină concordanţă; uneori discordanţa fiind pozitivă, dar alteori ea este negativă.[3]

---

sociale determinate, minorităţile – cât priveşte recunoaşterea lor şi tratamentul juridic preferenţial faţă de acestea –, persoanele morale de drept privat şi cele de drept public. Titularii obligaţiilor care decurg din Convenţie sunt statele, dar şi particularii şi grupurile de particulari, Comunitatea europeană şi instituţiile ei. (Fireşte că, la nivel european, nu poate fi pusă în cauză o anumită persoană pentru violarea prevederilor Convenţiei, o astfel de acţiune fiind declarată inadmisibilă *ratione personae*. Va răspunde însă, indirect, statul contractant, pentru abstenţiunea lui culpabilă).

[1] Pentru ca o persoană să fie titular al drepturilor şi libertăţilor prevăzute de Convenţie, nu trebuie ca în mod necesar să se afle pe teritoriul statului contractant; este suficient ca ea să se afle sub jurisdicţia acelui stat.

[2] În realitate, cum vom mai preciza, nu toate drepturile şi libertăţile prevăzute de Convenţie sunt „definite», în sensul strict juridic atribuit acestui termen, unele drepturi sau libertăţi sunt «indefinite».

[3] Sub titlu exemplificativ, aducem în atenţie câteva succinte constatări: reglementarea diferită cuprinsă de art. 13 al Convenţiei, cu privire la dreptul la un recurs efectiv, faţă de cea a art. 8 din Declaraţia Universală şi a art. 2 din Pactul relativ la drepturile civile şi politice; absenţa din cuprinsul art. 14 al Convenţiei a «egalităţii în faţa legii» la care se referă art. 7 din Declaraţia Universală şi discordanţele aceluiaşi art. 14 cu prevederile art. 2, art. 3 şi art. 26 din respectivul Pact; discordanţa dintre art. 2 şi art. 15 ale Convenţiei cu privire la dreptul la viaţă şi art. 5 şi 6 din Pactul relativ la drepturile civile şi politice; reglementarea diferită, în unele privinţe, de la art. 3 din Convenţie, cu privire la tortură, pedepse ori tratamente inumane sau degradante, şi de la art. 7 şi art. 10 din acelaşi Pact; faptul că art. 5 din Convenţie cu privire la libertatea şi securitatea persoanei asigură o protecţie mai largă, dar art. 9 din Pact instituie garanţii mai eficace; introducerea prin art. 2 al Protocolului adiţional nr. 4 a două noi împrejurări faţă de cele prevăzute de art. 12 din Pact cu privire la posibilitatea restrângerii dreptului la liberă circulaţie; diferenţele nu numai de formă, dar şi de substanţă între art. 6 din Convenţie cu privire la administrarea Justiţiei şi art. 14 din Pact; ambiguitatea pe care o antrenează locuţiunea poliformă de «drepturi şi obligaţii civile» de la art. 6 din Convenţie, precum şi

În aceste condiţii, considerăm că orice demers care ar avea ca scop şi rezultat aplicarea cu preeminenţă a normelor internaţionale va trebui să implice o operaţie prealabilă valorizatoare a tuturor normelor internaţionale în materie, însuşite de statul român, pentru a identifica norma preferabilă faţă de circumstanţele cazului în discuţie. O astfel de operaţie ar putea avea ca rezultat, după caz: a) Suplinirea lacunelor din reglementările Convenţiei; b) Complinirea reglementărilor Convenţiei sau întregirea lor, pe baza interpretării sistematice a tuturor normelor internaţionale în materie; c) În condiţiile existenţei mai multor norme internaţionale având acelaşi obiect de reglementare, alegerea acelei norme care satisface cu deplinătate scopul politic şi juridic al protecţiei drepturilor şi libertăţilor. Cu alte cuvinte, nu s-ar putea aplica *sine modo* principiul *lex posteriori derogat priori,* care ar decurge din succesiunea reglementărilor internaţionale.

2°. Din cuprinsul art. 20 alin. (2) din Constituţie nu rezulta nicio condiţie suplimentară pentru aplicarea cu prioritate a normelor internaţionale, în afara aceleia de a exista «neconcordanţe» cu «legile interne». Aşa fiind, în prezenţa unor neconcordanţe, *necondiţionat,* reglementările internaţionale trebuiau aplicate cu prioritate, indiferent de substanţa şi calitatea «legilor interne». În opinia noastră, constant şi repetat exprimată,[1)] art. 20 alin. (2) din Constituţie nu se opunea unei alte interpretări, anume că, uneori, în cazul unor neconcordanţe între reglementări internaţionale şi cele interne pot avea prioritate normele interne. În favoarea unei asemenea interpretări am supus atenţiei cel puţin următoarele considerente:

a) Emergenţa drepturilor omului în ordinea juridică internaţională se află încă în desfăşurare, în ambianţa persistenţei unor concepţii şi interese diferite, precum şi în condiţiile unui suport economico-financiar discrepant;

b) Elaborarea Convenţiei europene a început în urmă cu peste 50 de ani şi de atunci mutaţiile produse în ambianţa internaţională sunt nu doar semnificative, ci, unele, spectaculoase, marcate şi în constituţiile fostelor state comuniste, constituţii articulate, conform cu standardele actuale, în multe privinţe superioare celor prevăzute sau implicate de normele Convenţiei;

c) Exprimând o ideologie comună, Convenţia stabileşte numai ceea ce putea să stabilească – condiţiile *minime* pe care statele trebuie să le accepte şi să le îndeplinească pentru a face parte din Uniunea Europeană;

d) Convenţia, prin definiţie, se înscrie în sistemul dreptului internaţional convenţional, fiind supusă, deci, regulilor de interpretare prevăzute de art. 31-33 ale Convenţiei de la

---

insuficienta determinare a dimensiunilor unui «proces echitabil»; reglementările diferite cuprinse de art. 1 al primului Protocol adiţional la Convenţie, cu privire la dreptul oricărei persoane fizice sau morale „de a i se respecta bunurile sale", faţă de cele ale Pactului internaţional relativ la drepturile civile şi politice cu privire la protecţia proprietăţii etc.

[1)] A se vedea *I. Deleanu, V.M. Ciobanu,* Consideraţii cu privire la raportul de intercondiţionare dintre normele Convenţiei europene a drepturilor omului şi libertăţilor fundamentale şi normele Constituţiei României, în vol. Zilele constituţionale franco-române, a IV-a ediţie, Curtea Constituţională, Bucureşti, 1997, p. 25-27.

Viena din 1969. Ea este însă şi un instrument *sui generis,*[1] aşa încât regulile clasice de interpretare a tratatelor trebuie adaptate noilor exigenţe, ţinând seama de această calitate specifică Convenţiei;

e) În sistemul jurisprudenţial al Curţii de la Strasbourg, *obiectul* şi *scopul* Convenţiei ocupă un loc primordial.[2] Subordonate acestora, însuşi preambulul Convenţiei oferă statelor contractante posibilitatea de a alege între modul propriu de reglementare, precum şi de a asigura preeminenţa unui anumit sistem normativ. Cum s-a spus, dreptul reglementat prin Convenţie nu e static. Obiectivele Convenţiei sunt solidare cu ritmul de evoluţie a societăţii.[3] Interpretarea prevederilor Convenţiei trebuie deci să se facă, în acelaşi timp, teleologic şi dinamic sau evolutiv.[4] Aceasta nu este însă suficient. Alte câteva exigenţe trebuie adăugate:

- În prezenţa unor noţiuni vagi, nedeterminate sau lacunare,[5] pe care le cuprinde Convenţia, este nu numai admisibilă, dar şi necesară, alături de interpretarea teleologică şi interpretarea extensivă;

- Invers, cât priveşte limitele stabilite de Convenţie pentru exercitarea unor drepturi sau libertăţi, ele trebuie interpretate restrictiv;[6]

- În fine, termenii Convenţiei trebuie evaluaţi în sensul lor propriu, nu în sensul lor clasic, tradiţional sau literal;

f) Convenţia exprimă, prin dispoziţiile ei, o soluţie tranzacţională, un compromis între tendinţa manifestată în cadrul lucrărilor pregătitoare de a proceda numai la enumerarea drepturilor şi libertăţilor şi tendinţa de a le defini;

---

[1] Ordinea normativă şi instituţională prevăzută de Convenţie reprezintă o veritabilă ordine publică, proprie statelor democratice europene. Această ordine este înzestrată cu un mecanism de protecţie care asigură efectivitatea dispoziţiilor imperative ale Convenţiei. Convenţia nu se află prea departe de o constituţie europeană, sancţionată de o Curte asemănătoare unei Curţi constituţionale europene (*J. Velu, R. Ergec*, La Convention européene des droit de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, p. 35, paragraf 16; *De Silvia*, L'elaboration d'un *ius commune* des droit de l'homme et des libertés fondamentaux dans la perspective de l'unité européenne, în „Protection des droits de l'homme: la dimension européenne. Mélanges en l'honneur de G.J. Wiarda", Cologne, 1988, p. 555-563.)

[2] *Ganshof Van Der Meersh, W.J.*, Quelques aperçus de la méthode d'intérpretation de la Convention par la Cour européenne des droits de l'homme, în „Mélanges offerts à Robert Legros", Bruxelles, 1985, p. 209 şi urm.

[3] Idem, Le caractère autonome des termes d'appreciation des gouvernements dans l'interpretation de la Convention européenne des droits de l'homme, în „Protection des droits de l'homme", cit. supra p. 202.

[4] *M.A. Eissen,* La Cour européenne des droits de l'homme, R.D.P., 1986, p. 1586.

[5] *M. Melchior*, Notions vagues ou indeterminées et lacunes dans la Convention européenne des droits de l'homme, în „Protection des droits de l'homme: la dimension européenne", cit. supra p. 415.

[6] În acest sens, de exemplu, Decizia Curţii din 6 septembrie 1978, seria A, nr. 28, p. 21, paragraf 43, decizia din 26 aprilie 1979, Seria A, nr. 30, p. 41, paragraf 65; *M.A. Eissen,* op. cit., p. 1779.

g) Convenţia şi protocoalele adiţionale garantează numai drepturile de natură civilă şi politică, nu şi drepturile economice, sociale şi culturale;

h) În sprijinul soluţiei că, în raport cu circumstanţele legale şi concrete, prevederile art. 2 alin. (2) din Constituţia României permit, uneori, prioritatea normelor interne, naţionale, faţă de cele internaţionale, inclusiv ale Convenţiei, am invocat şi prevederile art. 53 din Convenţie, în sensul cărora nicio dispoziţie a Convenţiei „nu va fi interpretată ca limitând sau aducând atingere drepturilor omului şi libertăţilor fundamentale care ar putea fi recunoscute în conformitate cu legile oricărei Părţi Contractante sau oricărei alte convenţii la care această Parte Contractantă este parte".[1] Acum, în urma revizuirii Constituţiei, în noua formulare a art. 20 alin. (2) din Constituţie, ceea ce s-a preconizat s-a şi consacrat: „Dacă există neconcordanţe între pactele şi tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, şi legile interne, au prioritate reglementările internaţionale, *cu excepţia cazului în care Constituţia sau legile interne conţin dispoziţii mai favorabile"* (s.n.).

3°. Prin referire la dispoziţiile art. 20 din Constituţia României, anterior rămânea în atenţie şi o altă problemă, anume aceea de a şti dacă Curtea Constituţională, în cadrul controlului *a priori* sau al celui *a posteriori,* poate sancţiona o normă internă sub motivul că ea se abate de la o normă internaţională, pe care România şi-a însuşit-o prin aderare, normă care, în sensul art. 20, are prioritate faţă de «legile interne». S-ar părea că răspunsul trebuia să fie afirmativ, întrucât preeminenţa normelor internaţionale a fost consacrată ca «principiu constituţional». În ce ne priveşte, considerăm că răspunsul trebuia să fie negativ: a) Rolul fundamental al Curţii Constituţionale, căruia i se subsumează majoritatea covârşitoare a atribuţiilor ei, este acela de a asigura «supremaţia Constituţiei», nu şi a normelor internaţionale faţă de cele interne; b) Normele cuprinse în tratate sau convenţii, la care România a devenit parte, sunt integrate, potrivit art. 20 alin. (1) din Constituţie, în dreptul intern. Rămâne deci judecătorului ordinar competenţa – şi obligaţia – ca, făcând aplicarea dreptului la situaţia juridică alegată, să identifice norma juridică pe baza căreia urmează să dezlege litigiul, iar dacă, în procesul identificării normei, va reţine contradicţia dintre norma internaţională şi norma internă, să asigure prioritate celei internaţionale; c) Prin definiţie, «obiecţia» sau «excepţia» de «neconstituţionalitate» – adică ipoteza controlului *a priori,* respectiv a celui *a posteriori* – nu vizează asigurarea preeminenţei normelor internaţionale de către Curtea Constituţională. Este însă o soluţie de principiu, care trebuie considerabil nuanţată. Dispoziţiile Convenţiei Europene sunt infraconstituţionale şi supralegislative, aşa încât nici Curtea Constituţională nu le poate ignora. De altfel, în numeroase situaţii, excepţiile de neconstituţionalitate au fost motivate şi în raport cu prevederile Convenţiei Europene şi ale altor convenţii internaţionale, iar Curtea Constituţională, pe temeiul art. 20 din Constituţie, a examinat respectivele excepţii şi din perspectiva acelor convenţii. Cu totul de înţeles,

[1] În sensul unei asemenea interpretări, exemplificativ menţionăm Decizia Curţii Constituţionale, nr. 72/1995 cu privire la Legea învăţământului (M. Of. nr. 167 din 31 iulie 1995) şi Decizia nr. 75/1996 cu privire la libera circulaţie (M. Of. nr. 181 din 7 august 1996).

întrucât în materia drepturilor omului, legiuitorul constituant român şi-a însuşit sistemul monist de reglementare.[1)]

4°. În situaţie conflictuală, pe verticală, între normele comunitare şi cele interne, au aşadar prioritate în aplicare normele comunitare. Acest mod de rezolvare nu se aplică însă situaţiilor juridice create anterior aderării României la tratatele sau convenţiile în care sunt cuprinse normele comunitare, între care şi Convenţia europeană. Aceasta, întrucât, *ratione temporis,* normele comunitare îşi dobândesc efectivitatea şi, dacă este cazul, preeminenţa numai după acceptarea lor ca atare prin voinţa statului român de a deveni parte la respectiva Convenţie[2)]. O excepţie trebuie admisă, anume atunci când efectele situaţiilor juridice create anterior aderării la Convenţie continuă şi după aderare.

[1)] Mai pe larg, a se vedea infra nr. 320.

[2)] Într-un alt context problematic, Curtea Europeană a drepturilor omului a decis că nu este competentă *ratione temporis* (A se vedea: Cronique de la jurisprudence de la Cour Européenne des droits de l'homme en 1995, în Revue universelle des droits de l'homme, RUDA, 29 mars 1996, vol. 8, nr. 1-3, p. 7).

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Partea a IV-a
DEMOCRAȚIA CONSTITUȚIONALĂ ÎN ROMÂNIA

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul VII
Determinările şi atributele statului român contemporan

Capitolul I
Statul

Secţiunea 1
Noţiunea, criteriile şi esenţa statului

150. Noţiunea de «stat». 151. Criteriile statului. 152. Esenţa statului

150. Noţiunea de «stat». Realitatea desigur cea mai puternică şi cea mai interesantă în drept – scria Mircea Djuvara – este «statul». „E o realitate atât de vie şi de puternică, încât absoarbe individualitatea noastră a tuturor, care se pierde într-însa. E o realitate atât de adâncă, încât ea se întinde în timp şi în spaţiu mult peste forţele şi existenţele persoanelor individuale. E o realitate absolută, întrucât nu recunoaşte nicio autoritate superioară, cum recunoaşte persoana privată autoritatea statului. Statul nu recunoaşte nimic superior sieşi"[1]. G. Burdeau, citându-l pe Chesterton, spunea: „O societate chiar dacă s-ar compune numai din Hanibali şi Napoleoni, ar fi mai bine, în caz de surpriză, ca nu toţi să comande în acelaşi timp"[2]. Este implicată aici ideea de diferenţiere între guvernanţi şi guvernaţi, pe care unii doctrinari[3] au considerat-o caracteristica fundamentală a statului[4]. Statul ar

---

[1] *M. Djuvara*, Teoria generală a dreptului, Ed. All, Restitutio, Bucureşti, 1995, p. 43. Aceste ultime accente ar fi, desigur, acum discutabile, din cel puţin două perspective: subordonarea statului faţă de drept; primatul normelor internaţionale faţă de cele interne.

[2] *G. Burdeau*, Cours de droit constitutionnel, Paris, 1942, p. 3.

[3] *L. Duguit*, Traité de droit constitutionnel, éd. III, vol. 1, Paris, 1928, p. 40.

[4] *T. Drăganu* (Drept constituţional şi instituţii politice, tratat elementar, Ed. Lumina Lex, 1998, vol. 1, p. 114) făcea, în marginea acestei concepţii, observaţia maliţioasă că „o bandă de gangsteri, în care un Al Capone comandă cu mai multă autoritate, poate, decât un rege supuşilor săi, nu este un stat". Pentru ca să poată fi vorba de existenţa unui stat este necesar ca în sânul grupului social respectiv să se nască ideea că individul sau indivizii care guvernează nu se mărginesc să exercite o constrângere corporală asupra guvernaţilor, ci procedează după o anumită ordine legală sau cutumiară, care face ca între indivizii care alcătuiesc această grupare să stăruie legături, chiar dacă persoanele care alcătuiesc la un moment dat categoria socială a guvernanţilor, ar înceta să existe şi alţii le-ar lua locul – adăuga *T. Drăganu*, Statul – cum preciza *M. Hauriou* – este o «instituţie». (Précis de droit constitutionnel, Paris, 1923, p. 16).

fi, bunăoară, „un cadru spaţial *privilegiat,* în cadrul căruia se confruntă şi coexistă puterea şi libertatea; în clar, guvernanţii şi guvernaţii"[1].

Cuvântul «stat» provine din latinescul *status.* O vocabulă fără un sens precis[2], reclamând ea însăşi determinări[3]. În sensul său modern, adică pentru a desemna o entitate abstractă, care constituie cadrul şi totodată suportul puterii politice, noţiunea de «stat» pare să fi fost pentru prima dată întrebuinţată de Niccolo Machiavelli, în opera sa fundamentală *Il principe* (1516)[4]. *„Tutti gli Stati"* sunt primele cuvinte din «Principele». Machiavelli, împreună cu Bodin, Hobbes şi Spinoza au pus bazele unei teorii asupra statului, caracterizată prin raţionalitate şi secularitate. Dominat însă de aspectele concrete ale fenomenelor, Machiavelli nu detaşează noţiunea de «stat» de realitatea oamenilor care constituie statul. El leagă statul de persoana «principelui»; cu alte cuvinte, personalizează statul. Această confuzie rămâne una dintre insuficienţele fundamentale ale doctrinei sale şi, totodată, una dintre sursele doctrinare ale absolutismului. Totuşi, noţiunea de «stat» a fost consacrată[5], urmând doar ca ea să fie cristalizată. Când a apărut fenomenul statal şi care este caracteristica lui esenţială?[6]

După unii, fenomenul statal este comun tuturor societăţilor, indiferent de gradul lor de dezvoltare. Oriunde şi totdeauna, când cei care «comandă» pot fi delimitaţi de cei care «ascultă», suntem în prezenţa statului. Este însă o „confuzie intolerabilă de idei"[7]. Statul se înfăţişează ca fenomen esenţialmente istoric. El apare la o anumită treaptă a dezvoltării societăţii, atunci când puterea politică, instituţionalizată fiind, dobândeşte

---

[1] *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e ed., Montchrestien, 2001, p. 49.

[2] Ea ar evoca situaţia juridică a unei persoane, în sensul, adeseori, că face parte dintr-o comunitate. Poate, totuşi, ideea de stabilitate, de permanenţă, de continuitate să fi avut o semnificaţie distinctă pentru ceea ce, mai târziu, s-a desemnat prin noţiunea de «stat». Este o idee plastic exprimată printr-un vechi şi comun adagiu francez: *„La roi este mort, vive le roi".*

[3] Bunăoară, *status incessus, status indecorus, status liber, pro status civitatis, optimus status republicae, status aetatis* ş.a.m.d.

[4] *M. Prélot, G. Lesquyer*, Histoire des idées politiques, 5e ed., Dalloz, Paris, 1975, nr. 107, p. 203-204.

[5] Cuvântul s-a generalizat şi a dăinuit în toate limbile (Stato, Staat, State, Estado etc.).

[6] A se vedea, de asemenea: *I. Dogaru, D.C. Dănişor, Gh. Dănişor*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, 1999, p. 37-45; *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituţional şi instituţii politice, vol. II, ediţia a XI-a, Ed. All Beck, 2004, p. 44 şi urm.; *N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Ed. All, 2002, p. 90-91; *C. Ionescu*, Tratat de drept constituţional contemporan, Ed. All Beck, 2003, p. 40 şi urm.

[7] *L. Febvre*, De l'État historique à l'État vivant, préf., t. X; Grande Encyclopedie Francaise, 1er éd., Paris, 1935, p. 1083; *M. Hauriou*, Principe du Droit public, 2e ed., Paris, 1916, p. 88; *M. Prélot, J. Boulouis*, Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd., Dalloz, Paris. 1987, nr. 2, p. 2-3; *Ch. Cadoux*, Droit constitutionnel et institutions politiques, I, 3e éd.. Dalloz, Paris, 1988, p. 25; *J. Gicquel*, Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e éd., Montchrestien, Paris, 1989, p. 54-55; *B. Chantebout*, Droit constitutionnel et science politique, 9e éd., Armand Colin, Paris, 1989, p. 8-9.

astfel caracterul de putere publică, oficială, legitimă. Statul este deci o formă perfecționată a societății. Această modalitate de organizare socială se caracterizează prin «exemplaritate» – fiind forma cea mai perfecționată de organizare – și prin «relativitate», ea nefiind totuși o formă absolută și definitivă.[1] Termenul «stat» poate fi reperat din perspective diferite.

Din perspectivă sociologică, statul semnifică dimensiunea specifică și esențială a societății politice, societate care a rezultat din fixarea pe un teritoriu determinat a unei colectivități umane relativ omogene, întruchipând *Națiunea,* și care este guvernată de o putere instituționalizată, având capacitatea și mijloacele de a exprima și de a realiza voința unei părți din colectivitate ca voință generală. Această voință poate aparține, în condiții concret-istorice, unui grup restrâns sau unui grup majoritar. Într-o accepție generică, statul semnifică *organizarea globală a societății, puterea publică* sau *exercitarea puterii publice*; într-o accepție specifică, statul se analizează ca o colectivitate umană stabilizată, în cadrul căreia *constrângerea este monopolizată.*[2]

Din perspectivă juridică, statul este o persoană morală[3], o entitate juridică distinctă, stabilă și permanentă, detașată de persoanele fizice care, în calitatea lor de agenți ai puterii, exercită vremelnic puterea, în limitele competențelor atribuite. Persoana morală este un centru organizat de interese legitime și juridic protejate. Calitatea de persoană morală publică[4] este inerentă statului și absolut trebuitoare pentru a desemna titularul abstract și permanent al puterii. Ca asemenea persoană, el este subiect de drept, titular de prerogative și responsabilități.

În sens restrictiv și concret, statul este ansamblul organelor politice de guvernare; el desemnează aparatul de direcționare a societății politice.

151. Criteriile statului. Personalitatea juridică a statului constituie neîndoios unul din criteriile sale. Statul este – cum spunea un clasic francez – o «persoană a dreptului în care se rezumă abstract colectivitatea națională». O «persoană a dreptului», nu o persoană fizică; pe scurt, statul este o «persoană morală» sau «juridică». Așadar, acest prim criteriu al statului trebuie neapărat reținut. El nu este însă un criteriu exclusiv acestuia, nici suficient. În cadrul statului, pe temeiul și în condițiile legii, există numeroase alte persoane morale de drept public sau de drept privat (de exemplu, comuna, orașul, județul sau unele asociații, societăți etc.). *Ita fit ut,* acestei prime calități a statului trebuie să i se adauge o alta, specifică și exclusivă lui. Pentru doctrina clasică, această calitate nu poate fi decât suveranitatea. Autoritatea statală este deci o *autoritate suverană*

---

[1] *J. Giquel,* op. cit., p. 49.

[2] Idem, p. 51.

[3] Statul este, în anumite condiții, și o persoană morală sau juridică de drept privat. Într-o asemenea situație, statul este titular de drepturi și obligații similare celor care aparțin persoanelor fizice, în limitele însă precizate de lege.

[4] Conceput statul ca persoană morală, explicațiile existenței și manifestării lui în această calitate au fost diferite. (Pentru o sinteză, a se vedea *G. Wicker,* Les fictions juridiques. Contribution à l'analyse de l'acte juridique, L.G.D.J., 1997, îndeosebi nr. 197 și urm.)

şi tocmai de aceea ea este o autoritate exclusivă. Nicio altă autoritate, în interiorul statului sau în afara lui, principial, nu se poate opune autorităţii statale şi nici nu o poate concura.

152. Esenţa statului. Privitor la esenţa statului, două sisteme doctrinare s-au cristalizat: 1°. Concepţia potrivit căreia statul este un fenomen al forţei, un instrument de *constrângere;* 2°. Concepţia în sensul căreia statul este, prin excelenţă, un fenomen *voluntar.*

1°. Ideea comună primului sistem doctrinar este aceea de *constrângere,* de *dominare.* Chiar dacă dominaţia nu reprezintă caracteristica sau dimensiunea exclusivă a statului, aceasta este totuşi – susţin promotorii acestei doctrine – dimensiunea lui esenţială.

În acest sens, concepţiile sociologice, propunându-şi să depăşească «pozitivismul juridic» – necesar, dar insuficient pentru a explica fenomenul statal – pun în evidenţă ideea de forţă, de constrângere. Dacă dreptul este produsul «solidarităţii sociale», iar această solidaritate este o necesitate a vieţii sociale – spunea L. Duguit – atunci statul, răspunzând cerinţei de a menţine ordinea socială, se înfăţişează ca „forţă irezistibilă de constrângere"[1]. Max Weber asociază ideii de forţă a statului ideea de legitimitate, statul revendicându-şi „monopolul constrângerii legitime"[2]. Sociologia contemporană califică, de asemenea, statul ca fiind o «instanţă ierarhizată de dominaţie».

Concepţia normativistă, recurgând la discursul «logic», excelează prin Hans Kelsen. Din logica juridică decurge validitatea şi forţa obligatorie a normelor sau «normativitatea dreptului». Persoana morală a statului nu este decât un ansamblu de norme ierarhizate – până la «norma fundamentală» – realizarea acestora fiind asigurată prin forţa de constrângere. Ar trebui ca, în sensul unui monism juridic, statul să fie singura expresie a ordinii juridice, *ultima ratio* a normelor juridice[3].

Teoria marxistă despre stat tranşează ritos problema esenţei acestuia, din moment ce statul – potrivit acestei teorii – s-a constituit pe temeiul proprietăţii private şi el este produsul «ireductibilităţii contradicţiilor de clasă»: statul este puterea organizată a unei clase pentru asuprirea alteia[4]. Pentru a ieşi din impasul propriei încifrări doctrinare, aceeaşi concepţie – «creatoare», «izbăvită» de fetişul ideilor – ameliorează, diluează esenţa coercitivă a statului, acesta fiind – în ambianţa idilică a «socialismului multilateral dezvoltat» – «instrumentul» întregului popor, care a devenit subiect plenar al guvernării. Statul nu mai este acum nici expresia, nici mijlocul dictaturii de clasă; el este principalul factor al «edificării şi perfecţionării noii orânduiri», centrul «convergenţei» intereselor fundamentale ale tuturor claselor şi categoriilor sociale, adică «puterea societăţii». Astfel «descifrată» sorgintea statului şi astfel fiind marcată dinamica acestuia, prin formule sibilice ni se anunţă dispariţia lui.

---

[1] *L. Duguit,* Traité de droit constitutionnel, reeditat C.N.R.S., 1972, p. 539.

[2] *M. Weber,* Le métier et la vocation du savant, colection 10/18,1919, p. 100-103.

[3] *H. Kelsen,* Théorie pure de droit, Dalloz, Paris, 1963, p. 93. «Metoda pură» a lui Kelsen nu este, poate, cu totul originală. Se pare că ea îşi are sorgintea în doctrina «Şcolii de la Marburg», fondatorul acesteia fiind *H. Cohen.* Ideile lui Cohen despre «cunoaşterea pură» se regăsesc, într-o oarecare măsură, în concepţia lui Kelsen. Deşi – spunea Kelsen – statul «nu poate fi văzut, nici auzit, nici pipăit», el este un concept şi o realitate.

[4] *K. Marx, Fr. Engels,* Opere alese, vol. II, ed. a II-a, E.S.P.L.P., Bucureşti, 1955, p. 339-340.

Doctrinele anarhiste cultivă „oroarea faţă de stat”[1], pledând, la cealaltă extremă, pentru o «societate convivială», în care individul este, în acelaşi timp, guvernant şi guvernat[2]. Statul – liberal sau marxist – fiind expresia forţei, a constrângerii abuzive prin care se distruge individul şi spiritul de libertate, el trebuie să dispară, lăsând locul unei societăţi ideale, în care fiecare este liber, cu condiţia să respecte libertatea celuilalt. Anarhia ar fi astfel „ordinea, mai puţin puterea”.[3]

2°. Ideea comună celui de-al doilea sistem doctrinar este *voluntarismul*[4]. Este o doctrină mai realistă, generoasă şi fertilă în procesul articulării mecanismului statal şi al definirii funcţiilor acestuia, mai presus de toate, aceea de a realiza acordul de voinţe între guvernanţi şi guvernaţi. Este, de asemenea, o doctrină nu numai compatibilă cu democraţia, ci chiar sprijinindu-se pe ea, asigurându-i efectivitatea şi expresivitatea. Varietatea concepţiilor posibil a fi integrate în acest sistem doctrinar concurează rezultatele lui benefice.

Leviathan-ul lui Thomas Hobbes nu poate fi redus, decât premeditat şi simplist, la semnificaţia unei apologii a statului totalitar. Este adevărat că, după el, *homo homini lupus* şi că, din această cauză, «starea naturală» a oamenilor – anterioară statului – este *bellum omnium contra omnes*. Dar tot el preconizează statul, rezultat din contractul tacit al oamenilor, ca singur mijloc pentru asigurarea păcii între oameni. Pentru existenţa statului nu este însă suficient doar simplul acord *(consensio)* între oameni, ci este necesară şi uniunea *(unio)* acestora. Este necesar, adică, un dublu contract. Statul, constituit prin uniunea completă a indivizilor, exercită şi – în concepţia lui Hobbes – el trebuie să exercite o suveranitate absolută *(imperium absolutum)*. Doctrina lui Hobbes dă astfel naştere unui pozitivism juridic radical. Aşa văzute lucrurile, interpretate fragmentar şi într-o logică imperturbabilă, s-ar putea spune – cum de altfel s-a spus – că *Leviathan*-ul propune nu numai o teorie, dar chiar o «ştiinţă a puterii totalitare».

---

[1] Etimologic, cuvântul «anarhic» semnifică dezordine, stare haotică, negarea rânduielilor şi a oricăror forme de constrângere. Doctrinele anarhiste, în esenţa lor funciară, nu semnifică însă *per se* dezordine, violenţă, terorism.

[2] Mişcările anarhiste sunt extrem de diverse. Între anarhismul individualist, anarhismul sindicalist revoluţionar, cel internaţionalist şi mişcările de inspiraţie socială (mutualismul – ca sistem de solidarizare bazat pe ajutorul reciproc, mutual, cooperativismul proudhonian, gauşismul etc.) există o mare varietate de atitudini anarhiste. Pe larg, a se vedea *M. Prelot, C. Lescuyer*, op. cit., nr. 397-417, p. 603-627.

[3] *R. Nozick* (Anarhie, stat şi utopie, Ed. Humanitas, Bucureşti, 1997), ca replică la pretenţiile şi afirmaţiile anarhiştilor că statului îi lipseşte legitimitatea morală, întrucât încalcă drepturile indivizilor, constituindu-şi ca axiomă ideea că «indivizii au drepturi şi nimeni – persoană sau grup – nu le poate face anumite lucruri (fără să le încalce drepturile)», a făcut o amplă şi analitică pledoarie în favoarea unui «stat minimal», care nu poate folosi aparatul său coercitiv cu scopul de a-i obliga pe unii cetăţeni să-i ajute pe alţii sau pentru a le interzice unele activităţi spre propriul lor bine sau propria lor protecţie.

[4] Aici, în sensul că voinţa umană are un rol determinant în acţiunea socială, implicit în fundamentarea fenomenului statal.

Înclinăm totuşi spre aprecierea – mai aproape de adevăr şi mai moderată – că absolutismul lui Hobbes implică un gen de liberalism moral[1].

John Locke, reluând parţial argumentele lui Hobbes, porneşte de la o constatare opusă acestuia. Omul în «stare de natură» este o fiinţă rezonabilă şi liberă, dornică să trăiască bine. Pentru aceasta, el renunţă voluntar, prin contract, la unele dintre pretenţiile şi prerogativele lui în favoarea statului, care îi datorează respect şi protecţie. *A fortiori,* rezultat dintr-un «pact social», statul nu poate ieşi din cadrul acestuia, întreaga lui activitate trebuind să se subordoneze scopului societăţii, «Binelui Comun». Pentru Locke, «contractul social» nu este un act de alienare, ci forma pe care o îmbracă un compromis necesar, care face din popor veritabilul depozitar al interesului general[2]. Într-adevăr, astfel sunt fixate bazele democraţiei liberale, iar Locke rămâne fondatorul liberalismului politic.

Jean-Jacques Rousseau şi opera sa *Contractul social* s-au aflat, indubitabil, sub influenţa «Şcolii dreptului natural». Contrar unor aprecieri, «Contractul social» este o lucrare de drept[3], care, între alte multe merite[4], îl poate revendica şi pe acela de a fi redimensionat şi de a fi aprofundat, într-o concepţie originală şi revoluţionară, ideea pactului social. Ordinea – scria Rousseau – este un drept sacru care stă la baza tuturor celorlalte. Acest drept nu vine de la natură. El este fundat pe convenţii. Rămâne însă de ştiut care sunt aceste convenţii. «Contractul social» trebuie să se întemeieze pe voinţa liberă a oamenilor, care înţeleg să se supună unei voinţe comune încarnată în stat. Nu se explică astfel evoluţia istorică a societăţii, dar se «justifică» construcţia «statului» ca formă de organizare în care puterea indivizilor este transferată ireversibil unei autorităţi, care o exercită fără nicio altă limitare decât aceea rezultată din contract.[5]

În epoca actuală, par a fi marcante – şi poate presante – tendinţele devalorizatoare ale fenomenului statal. Abandonarea unora dintre atributele suveranităţii, preeminenţa normelor internaţionale faţă de cele interne, (inter)dependenţa economico-financiară, presiunea sub care se realizează uneori «consensul», libera circulaţie, seducătoarea promisiune a «reintegrării», aroganţa «celor mari», apostrofările adresate «celor mici» etc., sugerează caducitatea determinărilor funciare ale fenomenului statal.

---

[1] Totalitarismul italian, german sau comunist nu poate fi asociat doctrinei funciare a lui Hobbes. Acest totalitarism – concis şi ritos exprimat de Mussolini prin formula „Totul în stat, nimic în afara statului, nimic împotriva statului", iar de Hitler prin sentinţa „Tu nu eşti nimic, Poporul e totul" – era un totalitarism organicist, mistic, fanatic, violent, cu totul iraţional.

[2] *Ch. Cadoux*, op. cit., 1, p. 103.

[3] Subtitlul ei, „mai exact decât titlul, dar mai puţin sonor" (*M. Prélot, G. Lescuyer*, op. cit., nr. 253, p. 405) era „Principiile dreptului public".

[4] Dacă pentru Hobbes «starea de natură» este una din care trebuie să evadezi, dacă pentru Locke ea nu este în mod necesar bună, dar nici fatalmente rea, pentru Rousseau însă «starea de natură» este o stare de fericire. El concepe «suveranitatea corpului social» ca o calitate individuală a acestuia; postulează democraţia directă şi ideea excluderii reprezentării în materie legislativă; readuce în atenţie, într-o manieră mult mai clară, problema legitimităţii puterii ş.a. (Surprinzător însă, Rousseau nu este adeptul guvernământului democratic, potrivit numai pentru un *peuple de dieux*).

[5] *L. Favoreu* ş.a., Droit constitutionnel, Dalloz, 2001, nr. 38.

Indiferent însă de unele situații circumstanțiale, specifice mai ales fostelor state comuniste, aflate într-un anevoios proces de restructurare politică și economică, tendința doctrinei și a practicii internaționale constă în reintegrarea colectivităților statale în societatea internațională, statul devenind astfel o colectivitate intermediară, situată între colectivitățile infrastatale și cele suprastatale.

Capitolul II
Elementele constitutive ale statului

153. Identificarea elementelor constitutive

153. Identificarea elementelor constitutive. Statul se caracterizează prin câteva elemente sau dimensiuni istorice și politice, cumulate calitativ[1]. Acestea sunt în număr de trei și ele condiționează atât apariția statului, cât și dispariția sau resurecția acestuia: *națiunea, teritoriul, autoritatea politică exclusivă sau suverană*[2].

---

[1] Definind statul ca o „colectivitate umană, fixată pe un teritoriu determinat și asupra căruia exercită o autoritate politică exclusivă", *J. Gicquel* consideră că, în sensul dreptului constituțional și al dreptului internațional, statul există prin reunirea a trei elemente necesare și suficiente: un element *personal* – populația sau națiunea; un element *material* – teritoriul; un element *formal* – autoritatea politică exclusivă sau suveranitatea. (Droit constitutionnel et institutions politiques, 17e ed., Montchrestien, 2001, p. 52.)

[2] Sintetizând considerațiile doctrinei de specialitate, s-a opinat că nu poate exista un stat fără populație, fără un teritoriu și fără o autoritate publică. (*T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 127 și urm.). În opinia lui *I. Muraru* (Drept constituțional și instituții politice, Ed. Actami, București, 1997, p. 10), într-o accepțiune mai largă, prin stat urmează să se înțeleagă „suma a trei elemente": teritoriul, populația (națiunea) și suveranitatea (în sensul puterii organizate statal, de fapt statul în accepțiune strict juridică). Astfel, «statul apare ca sinonim cu țara», el incluzând civilizația, resursele, oamenii, teritoriul, frontierele, autoritățile etc. (A se vedea, de asemenea, în același sens *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., vol. 2, ed. a XI-a, nr. 511, p. 57.) Analizat din perspective diferite, statul a fost definit prin accentuarea factorului constituit ca reper în aceste perspective. Astfel, «analiza politologică» a statului conduce la concluzia că acesta este „o colectivitate umană istoricește constituită și organizată pe un anumit teritoriu, care se structurează politic în grupul de guvernanți și restul populației"; «analiza sociologică» a statului conduce la concluzia că acesta este «o grupare de indivizi având un grad ridicat de organizare și stabilitate, care ocupă un teritoriu determinat geografic și recunoscut politic asupra căruia o autoritate publică exercită prerogative de comandă sau de putere»; analiza «geografică» a statului consideră statul «o entitate artificială care se suprapune unor regiuni naturale» sau o formă de «localizare a unei populații determinate»; «analiza juridică» a statului justifică, în opinia aici consemnată, calificarea statului ca persoană juridică sau persoană morală, adică «titular de drepturi și obligații, ca orice persoană fizică». Cât privește elementele constitutive ale statului, acestea ar fi: teritoriul, populația, puterea politică suverană. (*C. Ionescu*, Tratat de drept constituțional contemporan, Ed. All Beck, 2003, p. 74.)

Secţiunea 1
Naţiunea

154. Naţiunea – dimensiunea demografică şi psihologică a statului. 155. Problema minorităţilor. 156. Garanţiile dreptului la identitate. 157. Convenţia-cadru pentru protecţia minorităţilor naţionale. 158. Legea privind statutul minorităţilor naţionale din România

154. Naţiunea – dimensiunea demografică şi psihologică a statului. Statul este o formă specifică de organizare a unei colectivităţi umane. Cu alte cuvinte, populaţia constituie una dintre dimensiunile inerente statului. Un teritoriu fără populaţie nu poate constitui un stat. Numărul membrilor respectivei populaţii nu este însă decisiv pentru constituirea unui stat[1)], dar nici nu poate fi indiferent. Esenţial totuşi este aspectul calitativ sau psihologic al dimensiunii demografice, exprimat concis şi dens prin conceptul de *Naţiune*. Grupul de indivizi, sedentari şi solidari, prezentând o *individualitate* în raport cu alte grupuri, constituie o *Naţiune*[2)]. Naţiunea este şi trebuie să fie elementul constitutiv al statului.[3)] Cel mai adesea, naţiunea precede statul, uneori însă statul precede naţiunea.

Într-adevăr, mai întâi este de observat că termenul «populaţie» nu este riguros definit, el putând fi o sursă de ambiguităţi, întrucât, cum se ştie, fac parte din populaţia ţării şi cetăţenii străini sau apatrizii. Apoi, deşi modificările intervenite în componenţa populaţiei, prin imigrare, prin transfer de persoane sau într-un alt mod, nu afectează identitatea şi continuitatea statului, totuşi, ceea ce-i asigură distinctibilitatea şi permanenţa este *Naţiunea*[4)]. Ea – *Naţiunea* – este cartea de identitate a poporului şi a statului român, iar nu populaţia, totdeauna eterogenă şi fluctuantă. Apoi, statul nu este simplamente expresia organizării unei colectivităţi umane «oarecare». Această colectivitate este omogenă, perenă şi distinctă de alte colectivităţi, prin legăturile indestructibile şi specifice existente între membrii care o alcătuiesc, precum şi prin fizionomie.[5)]

[1)] Bunăoară, statul Nauru şi statul Tavalu au, fiecare, în jurul a 8.000 de locuitori. China însă a depăşit un miliard, iar India tinde la aceeaşi performanţă.

[2)] *J. Gicquel*, op. cit., p. 52.

[3)] Vicisitudinile istorice au dus la împărţirea prin frontiere a unor naţiuni (cea germană, cea macedoneană, cea kurdă). Uneori, naţiuni diferite sunt regrupate într-un singur stat.

[4)] Libera circulaţie a persoanelor va constitui una dintre dimensiunile intrinseci ale noii Uniuni Europene, edificată prin «Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa»: „Orice cetăţean al Uniunii Europene are dreptul la circulaţie şi de şedere liberă pe teritoriul statelor membre" – art. II-105 din tratat şi din viitoarea Constituţie Europeană.

[5)] Naţiunea nu poate fi disociată de naţionalism, din cel puţin două motive: a) Naţiunea nu poate fi definită numai prin «cultură» comună, obiectiv observabilă, ci, de asemenea, prin «voinţa» unei categorii de persoane de a constitui o naţiune şi de a-şi recunoaşte drepturi şi obligaţii mutuale în scopul adeziunii; b) Naţiunile moderne sunt construcţii rezultate din naţionalism şi incomprehensibile fără intervenţia acestuia. Naţiunea, departe de a fi o invenţie ideologică şi artificială, este produsul evoluţiei sociale.

Naţiunea[1] – ca formă superioară de comunitate umană[2] – inconfundabilă cu alte colectivităţi, nu este un fenomen exclusiv etnic sau biologic. Ea este o realitate complexă şi este, totodată, produsul unui îndelungat proces istoric, având la bază comunitatea de origine etnică, de limbă, de cultură, de religie, de factură psihică, de viaţă, de tradiţii şi de idealuri, dar mai ales trecutul istoric şi *voinţa de a fi împreună* a celor care au dăinuit pe un anumit teritoriu[3]. Sentimentul naţional constituie astfel cel mai puternic ferment al coeziunii statului şi al permanenţei lui[4].

Iată doar câteva dintre motivele pentru care statul român este definit ca *Stat-Naţiune.* În acest sens, în chiar art. 1 alin. (1) din Constituţia României se proclamă: *„România este stat naţional".*[5] Identificarea Statului cu Naţiunea nu are nimic comun cu ceea ce

---

[1] *Naţiunea* nu trebuie confundată cu *naţionalitatea* sau cu *cetăţenia,* care exprimă apartenenţa juridică a unei persoane fizice la un anume stat. Ea nu trebuie confundată nici cu *poporul,* care desemnează masa indivizilor, indiferent de naţionalitate, constituită ca suport demografic al statului; în fine – cum deja am precizat – naţiunea este mai restrânsă decât *populaţia,* dar mai presus de ea.

[2] Conceptul de «comunitate umană» este singurul compatibil cu cel de «naţiune», întrucât prin această sintagmă – esenţialmente diferită de noţiunea de «societate» – se exprimă tocmai trecutul istoric comun al celor ce alcătuiesc naţiunea, legătura genetică dintre generaţiile care s-au succedat şi voinţa membrilor naţiunii de a trăi împreună. Tocmai pentru a preveni asemenea posibile interpretări deformatoare, nu trebuie acceptată *tale quale* teza obiectivă asupra naţiunii, teză de sorginte germană, potrivit căreia naţiunea este rezultatul sau produsul necesar al unor elemente obiective, precum geografia, limba, religia şi mai ales rasa. Acestei concepţii trebuie să i se aducă corectivele necesare, mai întâi, prin valorizarea şi a celeilalte teze – subiective – de sorginte franceză, în sensul căreia naţiunea semnifică voinţa unei colectivităţi de a trăi solidar.

[3] Ne ataşăm astfel tezei subiective despre naţiune, remarcabil sintetizată de M. Hauriou prin expresia «naţiunea este o mentalitate». Teza obiectivă, de sorginte germană, este plasată sub semnul «determinismului» (geografia, limba, religia, ideologia, rasa, «culminând» cu «naţiunea-rasă».)

[4] În sensul dreptului, scria M. Djuvara, naţiunea nu trebuie să se confunde cu ceea ce în mod superficial se numeşte poporul, «adică cu generaţia prezentă». Statul nu este numai reprezentantul generaţiei prezente, «el este reprezentantul în acelaşi timp al tuturor tradiţiilor trecutului şi al spiritualităţii viitoare». „De aceea se şi înţelege că întocmai după cum o persoană nu poate să renunţe la anumite drepturi esenţiale pe care le are, cum este cel la libertate, tot asemenea nici chiar o generaţie întreagă, la un moment dat, nu poate să facă anumite acte contra intereselor supreme ale statului, adică ale întregului patrimoniu moral lăsat de generaţiile trecute şi a aspiraţiilor viitoare" (op. cit., p. 65).

[5] În ultima vreme, deşi cu totul izolat şi insignifiant, se resimte ciudata resurecţie a unor atitudini refractare faţă de conceptul «Naţiune». Din acest motiv, readucem în atenţie numai două repere. Viitoarea Constituţie Europeană evocă în cuprinsul art. I-5 pct. 1 „identitatea naţională" a statelor membre ale Uniunii, pe care Uniunea se obligă să o respecte. Preambulul tratatului constituţional evocă aceeaşi valoare, atunci când se referă la «identitatea» şi «istoria naţională» a popoarelor Europei. Recomandarea Adunării Parlamentare nr. 1735 din 26 ianuarie 2006 nu neagă legitimitatea conceptului «Naţiune», ci doar încearcă să-i determine semnificaţiile. (A se vedea şi infra nr. 157.)

s-a întâmplat cândva – prin pervertirea celor două categorii pereche – alunecându-se spre formele extreme ale Naţiunii-Stat (Stat rasial)[1]. Conceptul «stat naţional» evocă ideea că o individualitate sociologică devine o individualitate juridică şi, istoriceşte, de regulă aşa s-a întâmplat: naţiunea a precedat statului. Cu alte cuvinte, aproape pretutindeni, ca şi la noi, «loialismul naţional» a constituit germenele organizării statului. Acest germene nu se dizolvă prin integrarea în Uniunea Europeană, el constituind tocmai baza relaţiilor internaţionale şi a procesului integrării, aportul specific în ambianţa diversităţii armonizate prin integrare.[2] Pe plan intern, încercarea de separare a statului de componenta sa naţională ar putea degenera în înlocuirea voinţei suverane a naţiunii cu o voinţă comunitară locală. Regionalismul, introdus în Italia, Portugalia, Spania, urmând a fi experimentat şi în România, înseamnă «descentralizare funcţională», nu «descentralizare naţională», divizarea suveranităţii – indivizibilă prin esenţa ei – pe regiuni, mai ales etnice.

155. Problema minorităţilor[3], Ideea proclamată şi consolidată constituţional prin art. 1 alin. (1) al Legii fundamentale a stârnit dezbateri aprinse şi contradictorii, izolat,

---

[1] Un astfel de stat, caracterizat prin exclusivism naţional, cuprinde *numai* membrii unei naţiuni, dar pe *toţi* membrii acesteia. Ideea statului rasial inspiră şi în epoca noastră mişcările sau formele protestatare ale unor colectivităţi umane. Suspecte rezonanţe şi consecinţe imprevizibile pot antrena şi sintagma «stat al minorităţilor naţionale» ori sintagma «naţiune plurietnică».

[2] Articolul I-5 pct. 1 din Constituţia Europeană prevede, în prima sa teză : „Uniunea respectă egalitatea statelor membre în faţa Constituţiei, precum şi *identitatea lor naţională* inerentă structurilor lor fundamentale politice şi constituţionale, inclusiv în ceea ce priveşte autonomia locală şi regională" (s.n.).

[3] O problemă rămasă deschisă, la nivelul comunităţii internaţionale, este aceea de a defini minoritatea. Cu alte cuvinte, stăruie întrebarea: care este criteriul minorităţii? Un criteriu numeric n-ar putea fi decât arbitrar. Pe de altă parte, stabilind un astfel de criteriu, s-ar ajunge la inegalităţi în tratamentul politic şi juridic al diverselor minorităţi. Un criteriu calitativ este, neîndoios, preferabil. Fie, dar care anume? Imposibilitatea relativă de a identifica un asemenea criteriu decurge din chiar complexitatea lui. Poate sinteza criteriului «cantitativ» cu cel «calitativ». Pare a fi o soluţie, în măsura în care sinteza celor două criterii nu amplifică neajunsurile fiecăruia. Chiar Naţiunile Unite, după 40 de ani de încercări de a defini minoritatea, au fost silite să recunoască dificultatea de a da un răspuns satisfăcător (Comisia Drepturilor Omului din cadrul Consiliului Economic şi Social, în cea de-a 47-a sesiune a acesteia din ianuarie 1991, n-a ajuns la un rezultat concret, statele participante considerând fie că încercarea de definire a minorităţii nu este încă satisfăcătoare, fie că ea este chiar inutilă. Propunerile făcute de Comisia Europeană de Democraţie prin Drept cuprind, în art. 2. alin. (1), o posibilă definire a minorităţii, asemănătoare cu cea adusă în atenţie de M.J. Dechenes, în studiul prezentat Comisiei drepturilor omului în 1985: „... Termenul de minoritate desemnează un grup numeric inferior restului populaţiei unui stat, ai cărui membri purtând cetăţenia acelui stat, au caracteristici etnice, religioase sau lingvistice diferite de ale restului populaţiei şi sunt animaţi de voinţa de a-şi păstra cultura, tradiţiile, religia sau limba". Grupul de experţi ai Consiliului Europei, întrunit la Geneva, în iulie 1991, nu a avansat – nici el – în demersul extrem de complex de a defini minoritatea naţională şi de a-i redimensiona statutul.)

încă întreţinute, în adunarea Constituantă, dezbateri mai degrabă pătimaşe decât utile[1]. Sentimentul naţional este străin ideii de şovinism. Dimpotrivă, el presupune ocrotirea minorităţilor, înlăturarea oricăror discriminări, afirmarea şi garantarea egalităţii în drepturi a tuturor cetăţenilor, coeziunea şi solidaritatea celor care alcătuiesc poporul român. Asemenea idei sunt explicit consacrate prin art. 4 al Constituţiei: „Statul are ca fundament unitatea poporului român şi solidaritatea cetăţenilor săi. România este patria comună şi indivizibilă a tuturor cetăţenilor săi, fără deosebire de rasă, de naţionalitate, de origine etnică, de limbă, de religie, de sex, de opinie, de apartenenţă politică, de avere sau de origine socială".

Persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale[2], statul român le recunoaşte şi le

---

[1] S-a spus, între altele, că nicio constituţie modernă nu mai integrează conceptul de «naţiune» în sistemul valorilor ei politice şi juridice. Aşadar, nu departe de ideea că «naţiunea» este un concept arhaic, perimat, desuet sau chiar anacronic. Realitatea este însă alta (de exemplu, Constituţia Spaniei, cea a Suediei, a Franţei, a Finlandei, explicit sau implicit, evocă naţiunea, uneori chiar în preambulul Constituţiei.) Oricum, chiar dacă ar fi fost altfel, lucrarea constituţională a unui stat nu este o simplă operă de imitaţie. Apoi, Naţiunea nu este o categorie negociabilă. Ea este un fenomen istoric determinat de o multitudine de factori, obiectivi şi subiectivi, diferiţi de la o ţară la alta sau chiar de la o epocă la alta. (O obsesivă şi suspectă iniţiativă este aceea de a se renunţa la sintagma «stat naţional» desuetă, anacronică, perimată, singulară etc. Ar trebui însă ca astfel să se renunţe la însăşi cartea de identitate a poporului român, ignorând întreg travaliul istoric de a o fi dobândit. Mai «concesiv» se propune, iarăşi, caracterizarea statului român ca «stat multinaţional», ridicând astfel arbitrar la rangul de «naţiuni» grupurile etnice minoritare din România.)

[2] O amplă şi stăruitoare pledoarie s-a făcut, atât în cadrul Comisiei pentru elaborarea proiectului de Constituţie a României, cât şi în cadrul Adunării Constituante, pentru consacrarea «dreptului minorităţilor naţionale» la identitate, adică a «dreptului colectiv» la păstrarea, la dezvoltarea şi la exprimarea identităţii. Propunerea n-a putut fi însă acceptată. Mai întâi, pentru că un astfel de drept nu-şi află consacrarea în niciun document internaţional, aşa încât o «premieră românească» în acest domeniu, deşi spectaculară, ar fi fost cu siguranţă pripită şi ar fi avut, poate, o forţă de sugestie inoportună. (Articolul 27 al Pactului cu privire la drepturile civile şi politice, art. 33 din Documentul Reuniunii de la Copenhaga al Conferinţei asupra dimensiunii umane a C.S.C.E., din iunie 1990, capitolul 1 al Cartei de la Paris, din noiembrie 1990, nu pot fi interpretate în sensul recunoaşterii «dreptului colectiv» la identitate. Atunci când aceste documente internaţionale sau altele se referă la protecţia «minorităţilor», ea este corelată cu obligaţia ce revine statelor în această privinţă. Când însă se vorbeşte despre «dreptul la identitate», el este valorizat ca drept individual. De altfel, într-o strictă logică juridică, orice drept sau libertate colectivă este, *ab origine*, un drept sau libertate individuală, numai că el nu se poate exercita decât prin asociere. În fine, mai recent, art. I-2 al Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa se referă *in terminis* la „drepturile *persoanelor* aparţinând minorităţilor naţionale" – s.n. Articolul II-81 din acelaşi tratat, cu privire la nediscriminare, vizează iarăşi nu o minoritate naţională, ci «apartenenţa» la aceasta.) Mai apoi, pentru că «dreptul colectiv» la identitate poate degenera în «dreptul la separatism», la izolare şi închistare, opuse coeziunii şi solidarităţii. În forma revizuită, art. 4 alin. (1) din Constituţie prevede că: „Statul are ca fundament unitatea poporului român şi *solidaritatea cetăţenilor săi*" (s.n.).

garantează dreptul la identitate[1]. Ignorarea minorităţilor naţionale – ca realitate istorică – poate avea consecinţe extrem de păgubitoare[2]. În spiritul democraţiei autentice – ca unic şi ireversibil sistem de guvernământ – art. 6 alin. (1) din Constituţie proclamă că persoanele aparţinând minorităţilor naţionale au *„dreptul la păstrarea, la dezvoltarea şi la exprimarea identităţii lor etnice, culturale, lingvistice şi religioase"*[3]. Un astfel de drept, recunoscut şi garantat, nu trebuie să degenereze în privilegii. Iată de ce, în acelaşi articol, la alin. (2), se precizează: „Măsurile de protecţie luate de stat, pentru păstrarea, dezvoltarea şi exprimarea identităţii persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale trebuie să fie conforme cu principiile de egalitate şi de nediscriminare în raport cu ceilalţi cetăţeni români"[4]. Cu alte cuvinte şi în concluzie, situarea la extreme este la fel de păgubitoare; ignorarea sau reprimarea fenomenului identitar, dar şi exacerbarea acestuia pun deopotrivă grav în discuţie valorile democratice: fie asimilarea forţată a minorităţii ori segregarea, fie dubla privilegiere a minorităţii, fie refugierea minorităţii şi degenerescenţa acesteia în «fundamentalism», fie conflictul violent de genul «noi sau ei», fie artificializarea noncompatibilităţii, fie denaturarea cartei de identitate biologică, prin transformarea ei în cartă etnic-elitistă ş.a.m.d. Pe scurt, analfabetism cultural şi comportament atavic. Orice încercare, aprioric şi neîndoielnic absurdă, de a aduce la un numitor comun membrii unei societăţi, aflată sub semnul diversităţii etnice, culturale, lingvistice, religioase, ar echivala cu un dement experiment de clonare a societăţii după un tipar ales arbitrar din vremurile de altădată; dar şi încercarea de a postula dreptul la identitate ca drept de constituire a unor caste, privilegiate şi egoiste, nu poate avea ca rezultat decât disoluţia identităţii însăşi a acelei societăţi. Soluţia

---

[1] Trebuie să se distingă între o «diferenţă de includere», având ca finalitate înţelegerea şi convieţuirea, şi o «diferenţă de excludere», având ca tendinţă izolarea, marginalizarea sau aparheidizarea. (*Y. Yacoub*, Les minorites. Quelle protection, 1995, p. 124-125.) Altfel, «dreptul la diferenţă» ar deveni un «drept al diferenţei», degenerând, după caz, în privilegii sau discriminări. (*G. Koubi*, Penser les minorités en droit, în Le droit et les minorités, Analyses et textes, p. 274.)

[2] Relaţiile tensionate sau chiar conflictele dintre minorităţi ori dintre acestea şi populaţia majoritară au dobândit caracterul unui fenomen cu consecinţe adeseori imprevizibile. Din Ţara Bascilor în Cipru, din Irlanda de Nord în Sri Lanka, din Africa de Sud în India sau în America de Nord, din Tibet în Irak, din Croaţia în Israel, din România în Japonia etc., aproape în cadrul tuturor naţiunilor asemenea relaţii sau conflicte pun probleme greu solubile, dar nu insolubile.

[3] Articolul 6 alin. (1) din Constituţia României reproduce *ad litteram* câteva dintre conceptele cuprinse în art. 32 alin. (2) al Documentului Reuniunii de la Copenhaga, preluând odată cu textul şi ambiguităţile lui, căci, juridiceşte vorbind, este greu de spus cum anume se «dezvoltă» o identitate.

[4] Textul este conform cu art. 33 alin. (2) din Documentul Reuniunii de la Copenhaga. Dintr-o asemenea perspectivă, într-o altă formulare însă, adecvată, ar fi trebuit înţelese şi prevederile art. 119 alin. (3), preconizate a fi introduse în Constituţie: „Cetăţenii aparţinând unei etnii care, într-o unitate administrativ-teritorială, nu au o pondere semnificativă, au dreptul de a fi reprezentaţi în consiliul local sau judeţean, în condiţiile prevăzute de legea organică".

raţională nu poate deriva decât din axioma tuturor reglementărilor în materia dreptului la identitate: dacă şi în măsura în care este necesar şi posibil, fără a deteriora ambianţa egalitară şi democratică.[1)]

156. Garanţiile dreptului la identitate. Principiile enunţate nu fac parte din arsenalul retorismului propagandistic, mai condamnabil decât lipsa principiilor. Aceste dimensiuni politice şi juridice sunt detaliate şi articulate într-un sistem de garanţii constituţionale care le asigură efectivitatea: consacrarea egalităţii cetăţenilor fără nicio discriminare [art. 4 alin. (2)], a egalităţii lor în faţa legii şi a autorităţilor publice (art. 16); cetăţenii Uniunii Europene care îndeplinesc cerinţele legii organice au dreptul de a alege şi de a fi aleşi pentru constituirea autorităţilor administraţiei publice locale [art. 16 alin. (4) text nou introdus]; aplicarea scrutinului reprezentării proporţionale; reprezentarea de drept în Camera Deputaţilor a organizaţiilor cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale[2)] care nu întrunesc în alegeri numărul de voturi pentru a fi reprezentate în Parlament [art. 62 alin. (2)][3)]; statuarea principiului autonomiei locale şi a principiului deconcentrării şi descentralizării serviciilor publice (art. 120) în administraţia publică din unităţile administrativ-teritoriale; în condiţiile prevăzute de Legea nr. 215/1990, dreptul la folosirea limbii materne în administraţie şi la inscripţii bilingve[4)]; art. 120 alin. (2) din Constituţie,

---

[1)] Pentru o largă şi argumentată, abordare a temei, a se vedea *I. Diaconu*, Minorităţile. Statut. Perspective, I.R.D.O. 1996; Minorităţile. Identitate. Egalitate, I.R.D.O., 1998, *passim*.

[2)] În documentele internaţionale terminologia întrebuinţată pentru a desemna minoritatea este diferită («naţionalităţi», «colectivităţi naţionale», «minorităţi»). În documentele Consiliului Europei şi ale Organizaţiei pentru Securitate şi Cooperare în Europa, sintagma întrebuinţată este aceea de «minoritate naţională», fără a avea însă a semnifica faptul că o minoritate „tinde sau poate să devină naţiune", ci faptul că minoritatea are o importanţă naţională. (*I. Diaconu*, Minorităţile. Identitate. Egalitate, cit. supra p. 23.)

[3)] A avut întâietate principiul protejării minorităţilor naţionale, căci, riguros vorbind, s-au încălcat astfel principiul reprezentativităţii şi principiul egalităţii în drepturi. Pentru aplatizarea acestor abateri de la unele principii substanţial democratice, pentru prevenirea unor tranzacţii electorale frauduloase şi pentru asigurarea unei minime baze electorale, se impun totuşi câteva condiţii: participarea respectivei organizaţii la alegeri – în nume propriu sau împreună cu alte organizaţii ale minorităţilor – şi obţinerea unui minim de voturi din norma de reprezentare pentru Camera Deputaţilor. (Prin O.U.G. nr. 165/2000 – pentru completarea Legii nr. 68/1992 s-a mai admis o derogare: organizaţiile cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale au putut opta să depună aceeaşi listă de candidaţi pentru Camera Deputaţilor în mai multe circumscripţii electorale.

[4)] A se vedea, îndeosebi, modificările şi completările aduse Legii administraţiei publice locale, nr. 69/1991, prin O.U.G. nr. 22/1997 (M. Of. nr. 105 din 29 mai 1997); art. 23 alin. (6) – aducerea la cunoştinţa cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale, la cerere, în limba minorităţii, a ordinii de zi a şedinţei consiliului local; art. 25 alin. (2) – folosirea, la cerere, a limbii materne în şedinţele consiliilor locale; art. 29 alin. (4) – aducerea hotărârilor consiliului local la cunoştinţa cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale şi în limba acelor minorităţi; art. 55 alin. (31) – încadrarea în număr corespunzător, în posturile care au, printre atribuţii, întreţinerea de relaţii cu publicul şi a unor persoane care cunosc limba minorităţii respective;

în forma revizuită, a prevăzut dreptul la folosirea limbii minorităţii naţionale, în scris şi oral, în relaţiile cu autorităţile administraţiei publice locale şi serviciile publice deconcentrate; cetăţenii români aparţinând minorităţilor naţionale au dreptul să se exprime în limba maternă în faţa instanţelor de judecată – art. 128 alin. (2) din Constituţie, în forma revizuită; instituţionalizarea iniţiativei legislative populare, dacă ea aparţine unui număr de cel puţin 100.000 de cetăţeni cu drept de vot, în cazul propunerilor de legi ordinare sau organice, sau unui număr de cel puţin 500.000 de cetăţeni, în cazul propunerilor de legi constituţionale [art. 74 alin. (1) şi art. 150 alin. (1)][1]; recunoaşterea dreptului la folosirea limbii pe care o înţelege în faţa organelor de urmărire penală [art. 23 alin. (5)] şi a justiţiei [art. 128 alin. (2)]; recunoaşterea dreptului la cultivarea limbii materne, precum şi a dreptului de a se instrui în această limbă [art. 32 alin. (3)][2];

---

art. 58 alin. (2) şi (4) – dreptul persoanei aparţinând minorităţii naţionale de a se adresa autorităţilor administraţiei publice locale în limba maternă şi de a primi răspuns în această limbă; inscripţionarea denumirii localităţilor, a instituţiilor publice şi a unităţilor proprii şi în limba minorităţii respective. Legea nr. 69/1991 a fost abrogată prin Legea nr. 215/2001, noua lege a administraţiei publice locale (M. Of. nr. 204 din 23 aprilie 2001). Reglementările însă au fost reiterate şi chiar amplificate. Bunăoară, dreptul autorităţilor administraţiei publice locale de a se asocia cu alte autorităţi ale administraţiei publice locale din străinătate, dreptul de a adera la asociaţii internaţionale, dreptul de a iniţia şi realiza programe de dezvoltare regională, dreptul de a încheia acorduri de cooperare transfrontalieră; în unităţile administrativ-teritoriale în care cetăţenii aparţinând minorităţilor naţionale au o pondere de peste 20% din numărul locuitorilor se asigură folosirea, în raporturile cu aceştia, şi a limbii materne. Constituţia României, în forma ei revizuită, a mai făcut alte câteva precizări notabile: art. 120 alin. (2), art. 128 alin. (2), reluate în text.

[1] Din păcate, în cadrul Comisiei pentru elaborarea proiectului de Constituţie a României, s-a renunţat mult prea uşor la ideea accentuării semnificaţiilor distincte ale iniţiativei populare, prin eventuala stabilire a unui cvorum special pentru respingerea iniţiativei cetăţenilor.

[2] Convenţia privind lupta împotriva discriminării în domeniul învăţământului, adoptată de Convenţia generală a Organizaţiei Naţiunilor Unite pentru educaţie, ştiinţă şi cultură, la 14 decembrie 1960, ratificată de România prin Decretul nr. 149/1964 (B. Of. nr. 5 din 10 aprilie 1964), precizează în art. 1 pct. l că termenul «discriminare» cuprinde orice distincţie, excludere, limitare sau preferinţă care, întemeiată pe rasă, culoare, sex, limbă, religie, opinie politică sau orice altă opinie, origine naţională sau socială, situaţie economică sau naştere, are drept obiect sau ca rezultat suprimarea sau alterarea *egalităţii de tratament în* ceea ce priveşte învăţământul. Articolul 5 din Convenţie precizează că este necesar să se recunoască «membrilor» minorităţilor naţionale dreptul de a exercita activităţi educative proprii, „inclusiv de a deschide şcoli şi, *conform cu politica fiecărui stat în materie de educaţie,* de a utiliza sau a preda în propria lor limbă, cu condiţia ca: a) Acest drept să nu fie exercitat într-un mod care să împiedice membrii minorităţilor de a înţelege limba şi cultura întregii colectivităţi şi de a lua parte la activităţile ei, sau care ar compromite suveranitatea naţională; b) Nivelul învăţăturii predate în aceste şcoli să nu fie inferior nivelului general prescris sau aprobat de către autorităţile competente; c) Frecventarea acestor şcoli să fie facultativă". Prin Legea nr. 151/1999 privind aprobarea O.U.G. nr. 36/1997 pentru modificarea şi completarea Legii învăţământului nr. 84/1995 s-a prevăzut că învăţământul de toate gradele se desfăşoară şi în limbile minorităţilor

posibilitatea organizării unor unități de învățământ particulare și a învățământului confesional – art. 32 alin. (5) din Constituție, în forma revizuită; în sensul prevederilor art. 91 din Legea nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, în unitățile administrativ-teritoriale în care persoanele aparținând unei minorități naționale dețin o pondere de peste 20%, unii funcționari publici din serviciile care au contacte direct cu cetățenii „vor cunoaște și limba minorității naționale respective"[1]; garantarea dreptului de asociere, inclusiv în partide politice, fără niciun fel de restricții de factură etnică [art. 40 alin. (1)][2]; consacrarea ca drept fundamental a libertății conștiinței, a autonomiei cultelor religioase față de stat [art. 29 alin. (1) și alin. (5)], precum și asigurarea libertății învățământului religios în școlile de stat, potrivit cerințelor specifice fiecărui cult [art. 32 alin. (7)]; înscrierea obligativității de a interpreta și aplica dispozițiile constituționale privitoare la drepturile și la libertățile cetățenilor în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte, precum și postularea preeminenței reglementărilor internaționale față de cele interne, dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile omului, la care România este parte, și legile interne, exceptând doar situația – de asemenea profitabilă – când Constituția sau celelalte legi interne conțin dispoziții mai favorabile. Dar, de fapt, întregul sistem al drepturilor și al libertăților fundamentale este – el însuși – o garanție și pentru manifestarea plenară a persoanelor aparținând minorităților naționale, în ambianța democrației constituționale românești și la nivelul celor mai ridicate standarde internaționale.

Ordonanța Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare[3] conferă garanții suplimentare și persoanelor aparținând minorităților. Definind discriminarea și arătând criteriile posibile ale acesteia, ordonanța

---

naționale [art. 8 alin. (1)]; în cadrul instituțiilor de învățământ universitar de stat se pot organiza, la cerere, grupe, secții, colegii și facultăți cu predare în limbile minorităților naționale; la cerere și prin lege se pot înființa instituții de învățământ superior multiculturale (art. 123). Legea a fost publicată în M. Of. nr. 370 din 3 august 1999. Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 114/1999, publicată în același monitor, cu majoritate de voturi, a constatat că legea a fost adoptată cu respectarea dispozițiilor art. 114 alin. (4) și (5) din Constituție, atunci în vigoare, și că dispozițiile art. 123 din lege sunt constituționale. Decizia Curții Constituționale a fost remarcată și apreciată, ea făcând să prevaleze o interpretare mai suplă a Cartei limbilor regionale sau minoritare, care nu aduce atingere caracterului oficial al limbii române. (*Fl. Benoît-Rohmer*, Constitution et minorités lingvistiques, în R.F.D.C. nr. 45/2001, p. 9 și urm.)

[1] Legea a fost republicată în M. Of. nr. 251 din 22 martie 2004. (Articolul 51 din lege a fost modificat prin O.U.G., nr. 15/2005, publicată în M. Of. nr. 205 din 10 martie 2005.)

[2] Adunarea Constituantă, încă în faza dezbaterii «tezelor» viitorului proiect de Constituție, a respins varianta în sensul căreia „singurul criteriu care stă la baza constituirii și recunoașterii partidelor politice este cel politic". Acceptarea acestei variante ar fi avut ca rezultat interzicerea, în viitoarea constituție, a partidelor politice constituite pe criteriul etnic, dar nu numai a acestora, ci a tuturor partidelor constituite pe alte criterii decât cel politic.

[3] M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000. (A se vedea însă și O.G. nr. 77/2003, aprobată prin Legea nr. 27/2004.)

sancţionează orice comportament manifestat în public, având caracter de propagandă naţionalist-şovină, de instigare la ură rasială sau naţională, ori acel comportament care are ca scop sau vizează atingerea demnităţii sau crearea unei atmosfere intimidante, ostile, degradante, umilitoare sau ofensatoare, îndreptat împotriva unei persoane, unui grup de persoane sau unei comunităţi şi legat de apartenenţa acesteia la o rasă, naţionalitate, etnie, religie, categorie socială sau categorie defavorizată, ori de convingerile, sexul sau orientarea sexuală a acesteia – art. 19 din ordonanţă.[1)]

157. Convenţia-cadru pentru protecţia minorităţilor naţionale[2)]. Istoricul Convenţiei-cadru (1°) şi obiectivele acesteia (2°) sunt înfăţişate în raportul explicativ la Convenţie, care cuprinde totodată precizările cu privire la sensul reglementărilor (3°).

1°. Consiliul Europei a examinat situaţia minorităţilor naţionale mai mult de 40 de ani. În 1961 Adunarea Parlamentară recomandând includerea, într-un al doilea protocol adiţional, a unui articol[3)] care să garanteze minorităţilor naţionale anumite drepturi necuprinse în Convenţia Europeană a Drepturilor Omului. În 1973, Comitetul de experţi, care urma să examineze dacă este posibilă şi dezirabilă elaborarea unui astfel de protocol[4)], a opinat că, din punct de vedere juridic, nu există o necesitate anume de a face din drepturile minorităţilor obiectul unui nou protocol, dar şi că nu există un obstacol juridic major în calea adoptării unui astfel de protocol, dacă acesta ar fi considerat recomandabil.

În mai 1992, Comitetul de Miniştri a solicitat Comitetului Director pentru Drepturile Omului să examineze posibilitatea formulării unor standarde juridice specifice privitoare la protecţia minorităţilor naţionale. Această examinare s-a finalizat la 8 septembrie 1993, luându-se totodată act de inexistenţa consensului asupra interpretării termenului de «minoritate naţională».

[1)] O.G. nr. 77/2003 a înfiinţat Consiliul Naţional pentru Combaterea Discriminării, autoritatea care investighează şi sancţionează contravenţional faptele sau actele de discriminare.

[2)] România a ratificat Convenţia prin Legea nr. 33/1995 (M. Of. nr. 82 din 4 mai 1995).

[3)] Recomandarea 285/1961 a propus următoarea formulare: „Persoanelor aparţinând unei minorităţi naţionale nu li se va refuza dreptul, în comun cu ceilalţi membri ai grupului lor şi în măsura în care acesta este compatibil cu ordinea publică, de a beneficia de propria cultură, de a folosi propria limbă, de a-şi înfiinţa şcoli şi de a li se preda în limba pentru care optează, ori de a profesa şi practica propria religie".

[4)] Comitetul şi-a suspendat activităţile până când s-a ajuns la o decizie finală în cazurile lingvistice belgiene, privitoare la limba utilizată în educaţie. (Hotărârea Curţii Europene a Drepturilor Omului din 27 iulie 1968, seria A, nr. 6.) Curtea Europeană a decis că nu poate fi vorba de un «privilegiu lingvistic» în învăţământ. Raportul rezonabil de proporţionalitate dintre cerere şi posibilităţi, dintre cerere şi mijloacele întrebuinţate sau dintre mijloacele întrebuinţate şi scopul urmărit constituie axa reglementărilor Convenţiei-cadru. (În acest sens, a se vedea, de asemenea, Decizia nr. 72/1995 a Curţii Constituţionale cu privire la constituţionalitatea unor prevederi ale Legii învăţământului nr. 84/1995, publicată în M. Of. nr. 167 din 31 iulie 1995.) De asemenea, a se vedea *Fl. Benoît-Rohmer*, Constitution et minorités linguistiques, în R.F.D.C. nr. 45/2001, p. 3 şi 1.)

Summit-ul de la Viena, din 8-9 octombrie 1993, al şefilor de state şi de guverne din statele membre ale Consiliului Europei, a hotărât elaborarea de angajamente juridice privind protecţia minorităţilor naţionale, dând în acest sens instrucţiuni Comitetului de Miniştri. Acesta a creat un comitet ad-hoc care, în octombrie 1994, i-a înaintat proiectul Convenţiei-cadru. Comitetul de Miniştri l-a adoptat la 10 noiembrie 1994, Convenţia-cadru fiind deschisă spre semnare către statele membre ale Consiliului Europei.

2°. Convenţia-cadru reprezintă primul instrument juridic multilateral consacrat protecţiei minorităţilor naţionale în general. Obiectivul său a fost acela de a specifica principiile juridice pe care statele se angajează să le respecte în vederea asigurării protecţiei minorităţilor naţionale.

Datorită gamei de situaţii şi problemelor diferite care se cer soluţionate, s-a optat pentru o Convenţie-cadru, conţinând mai ales prevederi de tip programatic. Aceste prevederi, care nu sunt direct aplicabile, lasă statelor o anumită «marjă» în implementarea obiectivelor Convenţiei, potrivit condiţiilor specifice, prin legislaţia naţională şi politici guvernamentale corespunzătoare. Convenţia – se precizează în raportul explicativ – „nu implică recunoaşterea drepturilor colective", accentul fiind pus pe „protecţia persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale", care îşi pot exercita drepturile „în mod individual şi în comun cu alţii".

Preambulul Convenţiei care, în opinia noastră, ca «parte introductivă», are el însuşi semnificaţie juridică, precizează că protecţia efectivă a minorităţilor naţionale trebuie asigurată în cadrul statului de drept, „respectându-se integritatea teritorială şi suveranitatea naţională a statelor".

3°. Dintre specificările făcute textelor sau termenilor din Convenţia-cadru, reţinem următoarele: a) Articolul 1 din Convenţie se referă la „protecţia minorităţilor naţionale" ca atare şi la „drepturile şi libertăţile persoanelor aparţinând unor astfel de minorităţi". Această distincţie indică în mod clar faptul că «nu se are în vedere recunoaşterea de drepturi colective». Părţile au recunoscut însă că protecţia unei minorităţi naţionale poate fi obţinută prin protecţia drepturilor persoanelor aparţinând unei astfel de minorităţi; b) Articolul 3 conţine două principii distincte, dar legate între ele: libertatea persoanei aparţinând unei minorităţi să aleagă dacă să fie tratată sau nu ca atare; alegerea persoanei este inseparabil legată de criterii obiective, individul neavând dreptul de a alege arbitrar să aparţină oricărei minorităţi naţionale; c) Drepturile şi libertăţile pot fi exercitate «individual» sau «în comun cu alţii», ceea ce este distinct de noţiunea de «drepturi colective»[1]. Termenul «alţii» trebuie înţeles în cel mai larg sens, incluzând «persoane aparţinând aceleiaşi minorităţi», «altei minorităţi» sau «majorităţii»; d) Scopul

[1] Distincţia între drepturile omului exercitate individual şi cele exercitate în comun cu alţii pleacă de la constatarea că ceea ce caracterizează unele drepturi este faptul că nu pot fi exercitate prin acţiunea izolată a unei singure persoane, ci presupun în mod necesar exercitarea unor manifestări de voinţă concordante din partea altor subiecte, beneficiind de acelaşi drept. De aici adagiul *tres faciunt collegium.* Asemenea drepturi apar ca „drepturi individuale exercitate în colectiv" (*T. Drăganu*, Declaraţiile de drepturi ale omului şi repercusiunile lor în dreptul internaţional public, Ed. Lumina Lex, 1998, p. 26-27.) Mai pe larg asupra temei «drepturilor colective» ale minorităţilor naţionale, a se vedea, în aceeaşi lucrare, p. 34 şi urm.

precizat de art. 4 din Convenţie este să asigure aplicabilitatea principiilor egalităţii şi nediscriminării pentru persoanele aparţinând minorităţilor naţionale. Este desigur vorba de «discriminarea negativă», nu despre «discriminarea pozitivă», cu condiţia ca aceasta să nu se transforme în «privilegiu». Aşadar, statele pot impune «măsuri speciale» pentru promovarea egalităţii depline şi efective între persoanele aparţinând unei minorităţi naţionale şi cele aparţinând majorităţii, dar astfel de măsuri trebuie să fie «adecvate», adică în conformitate cu «principiul proporţionalităţii», pentru a evita încălcarea drepturilor altora, precum şi discriminarea altora; e) Articolul 5 din Convenţie vizează, în esenţă, să asigure că persoanele aparţinând minorităţilor naţionale pot să-şi menţină şi pot să-şi dezvolte cultura lor şi pot să-şi păstreze identitatea, enumerând în acest sens elementele esenţiale pentru identitatea unei minorităţi naţionale. Această dispoziţie – astfel cum s-a precizat în raportul explicativ – nu implică faptul că orice diferenţă etnică, culturală, lingvistică ori religioasă conduce în mod necesar la crearea de minorităţi naţionale. Referirea, bunăoară, la «tradiţii» nu implică aprobarea ori acceptarea unor practici contrare dreptului naţional sau standardelor internaţionale, «practicile tradiţionale îşi găsesc limitele în exigenţele ordinii publice»; f) Acelaşi articol 5, solicitând statelor „să se abţină de la orice politică ori practică având drept scop asimilarea persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale împotriva voinţei acestora", nu interzice asimilarea voluntară; g) În sensul art. 6 din Convenţie, părţile semnatare trebuie să asigure promovarea toleranţei şi a dialogului, prin eliminarea barierelor dintre persoanele aparţinând grupurilor etnice, culturale, lingvistice şi religioase şi, în condiţiile păstrării identităţii lor, să integreze aceste persoane în societate; h) Articolul 10 din Convenţie se referă la dreptul de a folosi limba minoritară, în ariile locuite tradiţional sau în număr substanţial de persoane aparţinând minorităţilor naţionale, «dacă aceste persoane solicită» şi dacă «această cerere corespunde unei nevoi reale»; statele «se vor strădui să asigure în măsura posibilului» condiţii care să permită folosirea limbii minoritare «în raporturile dintre aceste persoane şi autorităţile administrative»[1]. Cât priveşte activitatea judiciară, statele trebuie să garanteze dreptul persoanei aparţinând unei minorităţi naţionale de a fi informată cu promptitudine, «într-o limbă pe care o înţelege», cu privire la motivele arestării, natura şi cauzele acuzaţiei, precum şi dreptul de a se apăra în această limbă, dacă este necesar cu asistenţa gratuită a unui interpret. Cum se poate observa, aceste prevederi nu reglementează toate relaţiile dintre indivizii aparţinând unei minorităţi naţionale şi autorităţile publice, ci numai cu «autorităţile administrative». Chiar însă şi cu privire la aceste autorităţi, prevederile arătate au fost formulate într-o manieră foarte flexibilă. Existenţa unei «nevoi reale» se evaluează de către statul respectiv, pe baza unor «criterii obiective», iar posibilitatea satisfacerii acestei nevoi este rezervată aprecierii statului. Expresia «arii locuite tradiţional sau în număr substanţial» nu se referă la «minorităţi istorice», ci la acelea care încă trăiesc în aceeaşi arie geografică.

[1] A se vedea şi Carta europeană a limbilor regionale şi minoritare, adoptată la Strasbourg la 22 iunie 1992. Unii – minorităţile lingvistice – o consideră un document *a minima,* alţii – politicieni îndeosebi din cadrul majorităţii lingvistice – consideră documentul ca demers într-o logică federală, indezirabilă.

Obligaţia statelor la asigurarea folosirii limbilor minoritare nu trebuie să afecteze statutul limbii oficiale[1]; i) Articolul 11 din Convenţie se referă, între altele, la dreptul de a expune în limba minoritară însemne, inscripţii şi alte informaţii, dar numai cu «caracter privat», adică numai pentru ceea ce nu are caracter oficial. În sensul aceluiaşi articol, pot fi expuse în limba minoritară denumiri locale tradiţionale, denumiri de străzi sau alte indicaţii topografice destinate publicului. Statele vor putea aplica această dispoziţie «ţinând seama de condiţiile lor specifice şi de sistemul lor juridic», inclusiv, atunci când este cazul, «de acordurile cu alte state». În orice caz, cum precizează raportul explicativ, „această prevedere nu implică nicio recunoaştere oficială a denumirilor locale în limbile minoritare"; j) Angajamentul statelor, la care se referă art. 13 din Convenţie, de a recunoaşte persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale dreptul „de a înfiinţa şi administra propriile instituţii private de educaţie şi formare", este formulat sub rezerva „sistemului lor educativ" şi fără a implica pentru acestea o obligaţie financiară; k) Potrivit art. 14 din Convenţie, părţile semnatare s-au angajat să recunoască „dreptul oricărei persoane aparţinând unei minorităţi naţionale de a învăţa limba sa minoritară". Această prevedere nu implică însă nicio obligaţie pozitivă pentru stat, în special de natură financiară. Dreptul persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale de a primi o educaţie în limba minoritară este supus mai multor condiţii, în special: o «cerere suficientă» din partea acestor persoane; «posibilitatea» de a satisface această cerere. Posibilităţile de predare a limbii minoritare sau de primire a unei educaţii în această limbă – se precizează – „nu aduc atingere învăţării limbii oficiale ori educaţiei în această limbă", „cunoaşterea limbii oficiale constituind un factor al coeziunii şi integrării sociale"; l) Articolul 20 din Convenţie cere persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale să respecte „legislaţia naţională şi drepturile celorlalţi, în special ale persoanelor aparţinând majorităţii sau altor minorităţi naţionale", în această privinţă se are în vedere mai ales situaţia în care persoanele aparţinând minorităţilor naţionale reprezintă o minoritate la nivel naţional, dar alcătuiesc majoritatea într-o anumită zonă geografică a statului.

Comitetul de Miniştri al Consiliului Europei a fost însărcinat – prin art. 24 pct. 1 din Convenţia-cadru – să vegheze la aplicarea acesteia de către părţile contractante. Urmărirea aplicării Convenţiei se face, în măsura posibilului, în condiţii de transparenţă.

---

[1] Nu numai art. 15 din Constituţie consacră limba oficială a statului român, dar, bunăoară, şi art. 7 din Constituţia Macedoniei, art. 12 din Constituţia Croaţiei, art. 6 din Constituţia Sloveniei, art. 3 din Constituţia Bulgariei, art. 10 din Constituţia Ucrainei, prin interferenţă între limba oficială şi limba naţională, Constituţia Franţei spune că „limba Republicii este franceza", art. 2 din Constituţia Egiptului. (În Italia, prin Legea nr. 482/1999 s-a stabilit protecţia minorităţilor lingvistice istorice; art. 14 din Constituţia Finlandei menţionează două limbi oficiale. Franţa a refuzat să ratifice Carta limbilor regionale.) Limba are un simbolism specific, ea e legată de conştiinţa naţională; limba este parte integrantă a identităţii naţionale şi simbol al comunităţii. (*Fl. B. Rahmer*, op. cit., p. 4 şi urm.). O formă „aiurită" – cum pe bună dreptată a fost calificată – de «înţelegere» ne-a oferit proiectul de lege cu privire la „Concepţia politicii naţionale de stat a Republicii Moldova", care, vorbind de «naţionalitatea moldovenească» şi de «etnia» românilor şi oficializând folosirea limbii ruse, pentru Moldova fiind caracteristic bilingvismul «moldo-rus» şi «ruso-moldovenesc» (sic!), trece limba română între «alte» limbi ale minorităţilor.

Cum lesne se poate constata, comparând reglementările în materie din România cu cele ale Convenţiei-cadru, reglementările naţionale în acest domeniu se situează peste standardele internaţionale.

158. Legea privind statutul minorităţilor naţionale din România. Guvernul a înaintat spre adoptare, în procedură de urgenţă, o variantă a proiectului de lege privind statutul minorităţilor naţionale în România, pe care Senatul, în calitate de primă Cameră sesizată, a respins-o, urmând să se pronunţe Camera Deputaţilor, în calitate de Cameră decizională, potrivit art. 75 alin. (3) din Constituţie.

Adoptarea unei asemenea legi este nu numai oportună, pentru cuprinderea într-o unitate organică a diverselor reglementări disparate cu privire la minorităţile naţionale şi pentru reverificarea acestora în raport cu nivelul standardelor internaţionale în materie, dar şi constituţională în raport cu cerinţele implicite pe care le evocă art. 73 alin. (3) lit. r) din legea fundamentală, în sensul cărora prin lege organică se reglementează „statutul minorităţilor naţionale din România".

Proiectul de lege, în forma sa iniţială, cuprindea însă prevederi incompatibile cu dispoziţiile constituţionale, precum: „Autorităţile competente sunt *obligate* ca în toate problemele ce privesc drepturile persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale *să ţină seama* de voinţa reprezentanţilor minorităţii naţionale respective" (art. 11); „Sunt *interzise* măsurile normative sau administrative directe sau indirecte care pot duce la modificarea componenţei etnice a unor regiuni locuite în mod tradiţional de anumite comunităţi etnice" [art. 14 alin. (2) din proiect]; „Este *interzisă* modificarea limitelor unităţilor administrativ-teritoriale, respectiv a circumscripţiilor electorale în defavoarea ponderii minorităţilor naţionale care locuiesc în mod tradiţional în acestea" [art. 14 alin. (3)]; „La înfiinţarea, desfiinţarea, funcţionarea unităţilor şi instituţiilor de învăţământ de stat cu predare în limba maternă şi stabilirea ofertei educaţionale ale acestora vor fi consultaţi în mod obligatoriu reprezentanţii minorităţilor naţionale respective, iar toate aceste măsuri se vor lua *numai cu acordul Consiliului Naţional al Autonomiei Culturale al minorităţilor naţionale în cauză*" [art. 18 alin. (1)]; „Numirea sau schimbarea conducerii instituţiilor şi unităţilor de învăţământ de stat prevăzute la alin. (1) se face *numai cu acordul Consiliului Naţional al Autonomiei Culturale al minorităţii naţionale în cauză*" [art. 18 alin. (2)]; „În sensul prezentei legi, autonomia culturală înseamnă capacitatea comunităţii unei minorităţi naţionale de a avea *competenţe decizionale* în problemele privind identitatea sa culturală, lingvistică şi religioasă, prin consilii alese de către membrii săi", iar „*executarea deciziilor* consiliilor astfel constituite este asigurată de *structurile proprii* sau, după caz, de autorităţile competente" [art. 57 alin. (1) şi (2)]. Sublinierile din textele reproduse ne aparţin. Ele fiind suficiente pentru a releva răsturnarea cu capul în jos a autorităţilor statului român în raport cu minorităţile naţionale.[1)] Proiectul de lege

[1)] Surprinde superficialitatea Guvernului, care şi-a însuşit proiectul, dar şi Avizul Consiliului Legislativ care cuprinde doar „observaţii de redactare şi de tehnică legislativă" (*sic!*), după ce constată el însuşi că în toate rapoartele Comisiei europene, în problema minorităţilor naţionale, se remarcă „respectul şi protecţia acestora". Încă o dată politica îşi dovedeşte perversitatea.

era, deci, inevitabil sortit eşecului, în forma şi cu scopul pentru care a fost conceput. De altfel, Comisia Europeană pentru democraţie prin lege de la Veneţia, în opinia sa din octombrie 2005, cât priveşte proiectul de lege privind statutul minorităţilor naţionale din România, observă între altele că „nu există un model internaţional al autonomiei culturale pentru minorităţile naţionale" (urmând să-l creeze România! – n.n.), că „forma de autonomie culturală conţinută în proiectul de lege ar asigura reprezentanţilor minorităţilor naţionale puteri reale de luare a deciziilor, în principal prin acordul obligatoriu ce le-ar fi solicitat şi nu doar prin consultare, aşa cum este cazul altor ţări" şi că „aceste forme de acord obligatoriu... pot provoca îngrijorări asupra semnificaţiei lor practice şi asupra compatibilităţii lor cu principiile generale...". Comisia conclude că „relaţia cu alte prevederi constituţionale din domeniu şi cu alte prevederi legale în vigoare este un alt domeniu ce solicită clarificări suplimentare". Comisia mai sugerează şi alte câteva judecăţi de valoare: dacă se recurge, totuşi, la definirea «minorităţii naţionale», unele criterii obiective rămân discutabile; pregătirea unor funcţionari pentru a cunoaşte şi limba minorităţilor trebuie detaliată pentru a rezulta în ce circumstanţe aceasta este posibilă şi necesară; «autonomia culturală» trebuie ea însăşi definită, mai ales că aceasta ar implica crearea de noi instituţii cu o largă paletă de competenţe; reglementarea în detaliu a relaţiilor dintre Consiliul Minorităţilor Naţionale şi autorităţile statului, altfel creându-se „o stare de incertitudine din punct de vedere legal" etc. Pe scurt, proiectul de lege – spunea Comisia – „conţine câteva limitări importante şi câteva incertitudini legate de mijloacele şi scopurile sale".

El nu trebuia aşadar doar să fie îmbunătăţit. Trebuia rescris, riguros şi rezonabil.

Pe scurt, pare suficient să spunem *summum ius, summa iniuria* – exagerarea în drept duce la totală nedreptate. Dreptul devine privilegiu, privilegiul devine nedreptate, iar nedreptatea stârneşte revolta.

Din păcate, istericalele naţionaliste ale unora, penibile acte de bravură, au sacrificat adeseori interesele tuturor celorlalţi, resuscitând şi «anticorpii» majorităţii.

În scop, să zicem, «preventiv» faţă de perspectiva altor năstruşnice proiecte sau propuneri legislative, considerăm oportun să ne constituim ca reper fundamental Recomandarea Adunării Parlamentare nr. 1735 din 26 ianuarie 2006 în problema minorităţilor, din cuprinsul căreia reluăm câteva idei esenţiale:

• Este dificil, dacă nu chiar imposibil să se dea o definiţie comună conceptului de «naţiune». Acest termen este profund înrădăcinat în cultura popoarelor, în istoria lui şi el „integrează elementele fundamentale ale identităţii lor";

• În unele state membre ale Consiliului Europei, conceptul de «naţiune» semnifică, independent de originea etnicoculturală a persoanei, «cetăţenia», adică legătura sau relaţia juridică dintre stat şi această persoană; în alte state membre, el evocă o „comunitate determinată, vorbind o limbă consacrată, şi caracterizată printr-o serie de tradiţii culturale şi istorice similare, prin aceeaşi concepţie asupra trecutului ei, prin aceleaşi aspiraţii şi prin aceeaşi viziune asupra viitorului ei";

• Când termenul «naţiune» este întrebuinţat pentru a desemna «cetăţenia», el evocă o oarecare relaţie contractuală între o persoană fizică şi un stat; când el este întrebuinţat pentru a desemna o comunitate etnicoculturală, el evocă o realitate culturală, un fapt

sau un statut cultural, fondat pe asocierea liberă şi unilaterală a unei persoane fizice la această comunitate şi nu priveşte decât relaţiile dintre membrii acestei comunităţi. O naţiune, „în sensul cultural al termenului, nu devine subiect de drept decât dacă ea se organizează într-un stat recunoscut internaţional";

• În cadrul procesului „foarte complex de edificare a unei naţiuni şi de naştere a statelor-naţionale", statele europene moderne „şi-au fondat legitimitatea lor fie pe accepţiunea civică a conceptului de naţiune, fie pe accepţiunea culturală a acestui concept". Tendinţa generală este ca statul-naţiune să evolueze de la un stat „pur etnic sau etnocentric spre un stat civic" sau de la un „stat pur civic spre un stat multicultural în care drepturile specifice sunt recunoscute nu numai persoanelor fizice, ci, de asemenea, comunităţilor culturale sau naţionale";

• În condiţiile în care în majoritatea statelor membre ale Consiliului Europei trăiesc diverse grupuri de persoane care sunt cetăţeni ai aceluiaşi stat sau ale aceleiaşi naţiuni civice, dar aparţin la diferite naţiuni culturale, aceste grupuri, relativ mici, constituie „minorităţile naţionale şi sunt astfel calificate";

• Aceste minorităţi sau comunităţi naţionale – constituite adesea în urma modificării frontierelor statale – care „reprezintă o parte constitutivă şi o entitate cofondatoare a statului-naţiune", se bucură de „drepturile lor în scopul prezervării, exprimării şi dezvoltării identităţii lor naţionale", aşa cum aceste drepturi au fost recunoscute prin Recomandarea nr. 1201/1993 şi prin Recomandarea nr. 1623/2003 ale Adunării, precum şi prin Convenţia-cadru pentru protecţia minorităţilor naţionale şi Carta europeană a limbilor regionale sau minoritare;

• Minorităţile naţionale ca atare „nu au personalitate juridică", „nu pot fi subiecte de drept" şi deci „nu pot fi părţi în contracte sau acorduri". Dar ele trebuie să se bucure „de o protecţie colectivă şi membrii lor trebuie să aibă capacitatea de a acţiona, fie individual, în calitate de subiecte de drept, fie colectiv, în cadrul unor diverse entităţi având personalitate juridică, pentru apărarea identităţii şi drepturilor culturale ale minorităţilor naţionale respective";

• „Aceste drepturi nu sunt nici teritoriale, nici legate de un teritoriu şi recunoaşterea şi protecţia lor trebuie organizate prin lege, atât la nivelul fiecărui stat-naţiune interesat, cât şi la nivel transnaţional (internaţional)";

• În ceea ce priveşte minorităţile naţionale tradiţionale în instituţiile politice, Adunarea parlamentară „recomandă statelor să aplice principiul discriminării pozitive faţă de membrii minorităţilor naţionale, în special pentru reprezentarea proporţională în instituţiile centrale şi descentralizate şi, se înţelege, la nivelul organelor lor executive, îndeosebi în regiunile unde aceste minorităţi locuiesc";

• Adunarea consideră că este necesar să se intensifice recunoaşterea legăturilor fiecărui „cetăţean european" cu „identitatea sa, cu cultura sa, cu tradiţiile şi istoria sa, pentru a permite fiecărui individ să se definească ca membru al unei naţiuni culturale, independent de statul al cărui cetăţean este sau al naţiunii civice la care el aparţine ca şi cetăţean";

• În sensul Rezoluţiei 1335/2003, Adunarea reaminteşte că „emergenţa unor forme noi şi originale de protecţie a minorităţilor, în special de către statul lor părinte, este o

tendință pozitivă", dar aceasta trebuie să se facă cu respectarea principiilor: „suveranității teritoriale, *pacta sunt servanda*, a relațiilor amicale între state și a drepturilor omului și libertăților fundamentale, în special interdicția discriminării". Dacă este legitimă preocuparea statului-părinte de a susține conaționalii din alte țări, această susținere „trebuie absolut să respecte legislația statelor unde trăiesc minoritățile respective și toate actele normative trebuie negociate în prealabil cu guvernele acestor state";

• Adunarea consideră că în domeniul respectării drepturilor minorităților naționale un rol important revine „Congresului puterilor locale și regionale al Consiliului Europei", a cărui acțiune contribuie la garantarea aplicării normelor europene în materie;

• Între recomandările făcute de Adunare Comitetului de Miniștri se află și aceea de a lua măsurile corespunzătoare „pentru ca statele membre să respingă orice tentativă de promovare a purității etnice a statului sau de organizare a teritoriului și administrației statului pe o bază etnică".

În esență, acesta este cadrul și acestea sunt limitele de acțiune în problema minorităților. Orice exces, indiferent de cauza care îl provoacă, trece dincolo nu numai de normele comunitare și naționale, dar și de domeniul rezonabilului, eșuând în cele din urmă în groapa inutilităților. Astfel de excese – precum autonomia teritorială pe criterii etnice sau îndemnul etnicilor la insubordonare față de legile statului – sunt bolovani aruncați peste cerințe legitime.

Secțiunea a 2-a
Cetățenia

159. Noțiunea de cetățenie. 160. Natura juridică a cetățeniei. 161. Principiile reglementării cetățeniei române. 162. Modurile de dobândire și modurile de pierdere a cetățeniei române. 163. Procedura acordării cetățeniei române și procedura retragerii sau, după caz, aprobării renunțării la cetățenia română. 164. Drepturi și obligații specifice condiției de cetățean român

159. Noțiunea de cetățenie. Organizarea concretă a statului nu se poate realiza decât în raport cu populația și cu teritoriul. Populația își găsește determinarea în dreptul constituțional sub aspectul cetățeniei[1]. Cetățenia exprimă legătura și apartenența unei persoane la statul român. Ea nu este însă numai o simplă relație de «apartenență». Cetățenia este situația juridică care rezultă din raporturile juridice statornice ce intervin între o persoană fizică și statul român, situație caracterizată prin plenitudinea drepturilor și obligațiilor reciproce, prevăzute de Constituție și de celelalte legi[2].

---

[1] În istoria dreptului românesc se întâlnesc diverși termeni pentru a desemna cetățenia: indigenat, naționalitate, resortisanță, suditență, supușenie.

[2] Accentele doctrinei românești, în demersul având ca obiect definirea cetățeniei, sunt diferite. Bunăoară, cetățenia a fost definită, ca fiind „situația juridică rezultând din apartenența unei persoane fizice la un stat determinat, caracterizată prin faptul că aceasta are plenitudinea drepturilor și obligațiilor prevăzute de Constituție și legi, inclusiv drepturile politice,

Noţiunea de cetăţenie poate fi examinată în două accepţiuni: ca instituţie juridică şi ca termen desemnând condiţia juridică sau statutul ce se creează prin normele dreptului acelor persoane care au calitatea de cetăţean. În prima accepţiune, cetăţenia constituie o categorie legată de dreptul obiectiv, pe când în cea de-a doua, ea se axează în jurul ideii de subiect de drept.

Articolul 5 alin. (1) din Constituţie precizează doar că *„cetăţenia română se dobândeşte, se păstrează sau se pierde în condiţiile prevăzute de legea organică". In extenso,* cetăţenia română a fost reglementată prin Legea nr. 21/1991, care a abrogat explicit reglementările anterioare în materie[1)].

Instituţia juridică a cetăţeniei române, în reglementarea actuală, nu mai este o instituţie care să aparţină în exclusivitate dreptului constituţional. Ea nu aparţine însă, în exclusivitate, nici altei ramuri a dreptului. Este o instituţie complexă, integrând elemente specifice mai multor ramuri ale dreptului sau, altfel zis, este o instituţie juridică aflată la confluenţa mai multor subsisteme juridice normative. Ne interesează, desigur, elementele de impact cu dreptul constituţional. Cetăţenia este şi o instituţie de drept constituţional, întrucât: a) Ea este o expresie a suveranităţii puterii publice. Statul, pe temeiul suveranităţii lui, stabileşte statutul juridic al cetăţenilor săi; b) Numai cetăţenii români au dreptul de a participa la exercitarea puterii în formele instituţionalizate ale democraţiei directe (sufragiul, referendumul, iniţiativa legislativă populară) sau în cele ale democraţiei reprezentative (alegerea şi exercitarea prerogativelor ca membru în consiliul local, ca primar, ca deputat sau senator, ca Preşedinte al României).

În cele ce urmează vom examina succint: natura juridică a cetăţeniei; principiile cetăţeniei române; modurile de dobândire şi modurile de pierdere a cetăţeniei române; procedura de acordare a cetăţeniei române, de renunţare la această cetăţenie şi de retragere a cetăţeniei române.

160. Natura juridică a cetăţeniei. Cu privire la *natura juridică a cetăţeniei,* în literatura juridică au fost exprimate numeroase şi contradictorii puncte de vedere[2)]:

• Potrivit unei opinii, cetăţenia exprimă legătura ce uneşte un individ, un grup de indivizi sau anumite bunuri cu un anumit stat. Este o concepţie neştiinţifică, întrucât ea porneşte de la ideea că raporturile juridice – raporturi esenţialmente *sociale,* aflate

---

obligaţia de fidelitate faţă de patrie şi cea de apărare a ei". (*T. Drăganu*, op. cit., I, p. 132). Cetăţenia a fost considerată „acea calitate a persoanei fizice ce exprimă relaţiile permanente social-economice, politice şi juridice dintre persoana fizică şi stat, dovedind apartenenţa sa la statul român şi atribuind persoanei fizice posibilitatea de a fi titularul drepturilor şi îndatoririlor prevăzute de Constituţia şi legile României". (*I. Muraru*, op. cit., p. 155). În acelaşi sens: *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., vol. I, ed. a XI-a, nr. 188, p. 116. Pe larg, cu adecvările necesare, a se vedea *I. Deleanu*, Cetăţenia română, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1976, *passim*.

[1)] Legea a fost republicată în M. Of. nr. 98 din 6 martie 2000. Ea a fost modificată şi completată prin: O.U.G. nr. 68/2002, aprobată prin Legea nr. 542/2002, cu unele modificări; O.U.G. nr. 43/2003, aprobată prin Legea nr. 405/2003; Legea nr. 248/2003.

[2)] *I. Deleanu*, op. cit., p. 31 şi urm., precum şi referinţele bibliografice cuprinse în aparatul ştiinţific al lucrării.

sub incidența unei norme juridice – ar putea lua naștere între bunuri și persoane, pe de o parte, iar pe de alta, pentru că pune pe plan de egalitate persoanele cu bunurile. Omul este subiect nu numai pentru că el este supus legilor naturii și legilor de dezvoltare a societății, ci și pentru că el este producător și purtător al relațiilor sociale;

• Într-o altă opinie, cetățenia este pur și simplu un element constitutiv al statului. Într-adevăr, organizarea puterii se realizează în raport cu populația și cu teritoriul. Dar cetățenia nu trebuie redusă doar la semnificația unuia dintre elementele constitutive ale statului. Ca apartenență a unei persoane la un anumit stat, cetățenia implică drepturi și obligații specifice, reciproce, între acea persoană și acel stat;

• În sensul unei păreri, cetățenia ar fi un raport politic și juridic de «dominațiune și supușenie», din care izvorăsc drepturi și obligații, «atât în ceea ce privește pe individ față de stat, cât și pe stat față de individ». Acest raport nu este deci de natură voluntară. În marginea acestei păreri, mai întâi, poate fi făcută observația că, uneori, «raportul de cetățenie» este totuși un raport voluntar (de exemplu, cazul dobândirii cetățeniei la cerere). Apoi – și mai ales – această concepție este tributară tendințelor de fetișizare a statului, față de care cetățeanul este un simplu «supus», un element pasiv, la discreția acestuia. În fine, cetățenia nu poate fi calificată ca «raport», deoarece prin noțiunea de raport juridic nu se desemnează totalitatea drepturilor și obligațiilor participanților la acea relație juridică;

• Alteori, cetățenia a fost considerată drept «raport contractual»; «legătura naționalului sau a supușeniei este contractuală, ceea ce înseamnă că ea se naște dintr-un acord de voințe – aceea a statului de o parte, aceea a naționalului de alta». Critica acestei concepții a fost amplă și substanțială.[1] Reținem doar următoarele idei, persuasive și suficiente: a) Contractul fiind produsul unui acord de voințe, ambele voințe trebuie să se manifeste anterior încheierii acestuia. Or, în cazul dobândirii cetățeniei prin naștere, voința celui născut nu se poate exprima nici înainte de încheierea contractului, nici în momentul dobândirii cetățeniei, adică al nașterii; b) În cazul contractului, prin acordul de voințe se stabilește atât legătura dintre participanții la contract, cât și conținutul acestuia, pe când, în cazul cetățeniei, nici la dobândirea acesteia prin naștere, nici la dobândirea ei pe calea cererii, nu se stabilește de către părți un conținut diferențiat de drepturi și obligații ce revin «părților contractante», conținutul raportului juridic de cetățenie fiind cel prevăzut de lege; c) În plus, teoria contractualistă asupra naturii juridice a cetățeniei apare neîntemeiată și pentru că, potrivit unuia dintre principiile

[1] *T. Drăganu*, Natura juridică a cetățeniei, în Studia Universitatis Babeș-Bolyai, 1968. Teza contractualistă asupra naturii juridice a cetățeniei este, poate, ecoul ideii că statul semnifică o uniune de oameni, uniune care ia naștere printr-o serie de contracte sinalagmatice succesive între indivizi și puterea de stat. Originea contractuală a statului sau – cum este cunoscută – «teoria contractului social», în vogă cândva, se află în operele lui Thomas Hobbes, John Locke, dar mai ales în «Contractul social» a lui Jean Jacques Rousseau, care, mărturisind că n-a găsit traseul istoric al contractului social, considera totuși că, «logic», societatea și statul n-au putut fi fondate decât pe forță sau pe convenții. Dacă s-ar admite că statul a fost fondat pe forță, atunci, implicit, s-ar anula baza lui juridică.

care cârmuiesc regimul juridic al contractelor, efectele juridice ale acestora nu pot fi desfiinţate prin manifestarea unilaterală de voinţă a uneia din părţi. Or, în materia cetăţeniei, există situaţii în care cetăţenia poate fi pierdută fără ca cetăţeanul să-şi manifeste o voinţă în acest sens;

• Potrivit unei alte concepţii, cetăţenia ar fi un «statut personal», cum este clasa socială, vârsta, sexul etc. şi constă în supuşenia la o anumită putere de stat. Dacă prin conceptul de «statut» sau prin cel de «situaţie juridică» se urmăreşte să se constate că producerea anumitor fapte juridice este de natură să învestească o persoană cu un «complex de drepturi şi obligaţii», derivate din conţinutul şi scopul social atribuite de lege faptelor juridice care le-au generat, atunci cu siguranţă conceptele în discuţie sunt trebuitoare. Dar, cum se poate observa, sintagma «statut personal» sau «situaţie juridică» este asociată vârstei, sexului etc., adică unor categorii biologice, ceea ce nu este admisibil, întrucât cetăţenia nu semnifică asemenea atribute;

• Cetăţenia a fost considerată un element al capacităţii juridice, aşa cum apare capacitatea numai în unele ramuri ale dreptului, adică nedisociată în capacitate de folosinţă şi capacitate de exerciţiu. Or, dacă este adevărat că distincţia între cele două forme ale capacităţii este lipsită de însemnătate practică şi teoretică în acele ramuri ale dreptului în care capacitatea de exerciţiu a persoanei se naşte odată cu capacitatea de folosinţă şi în aceleaşi condiţii cu ea, nu este mai puţin adevărat că, tocmai în aceste condiţii, capacitatea juridică nu este decât posibilitatea de a fi subiect de drept şi, în consecinţă, de a avea anumite drepturi şi obligaţii subiective. Dar cetăţenia nu este o abstracţie, o simplă «posibilitate» de a dobândi drepturi şi de a-ţi asuma obligaţii subiective, ci o categorie cu un conţinut concret şi complex, care se exprimă prin drepturile şi obligaţiile precizate ca atare de normele juridice;

• Cetăţenia a fost calificată şi ca apartenenţă a persoanei la stat, în virtutea căreia persoana are faţă de stat drepturile stabilite prin lege, precum şi obligaţiile corespunzătoare drepturilor statului faţă de ea. Această concepţie se reflectă şi în «Legea cetăţeniei române»: *„Cetăţenia română este legătura şi apartenenţa unei persoane fizice la statul, român"* [art. 1 alin. (1) din lege]. Aşadar, cetăţenia ar fi un raport juridic. Acest mod de a defini rămâne însă discutabil: a) Din punct de vedere tehnic-juridic, cetăţenia nu poate fi încadrată în categoria raporturilor juridice, ea nelimitându-se să desemneze ansamblul drepturilor şi obligaţiilor specifice condiţiei de cetăţean; b) Simpla caracterizare a cetăţeniei ca raport juridic lasă deschisă problema de a şti care este categoria de raporturi juridice din care ea face parte; c) Cetăţenia nu ar putea fi definită ca «raport juridic» şi pentru că, în realitate, ea exprimă poziţia unei persoane nu doar într-un raport juridic, ci într-un complex de asemenea raporturi.

În concluzie, considerăm că două constatări sunt indeniabile: a) Cetăţenia exprimă un ansamblu organic de drepturi şi obligaţii, iar sistemul acestora formează «statutul juridic» sau «situaţia juridică» a cetăţeanului; b) Aceste drepturi şi obligaţii, predeterminate prin lege, trebuie evaluate în cadrul raporturilor generale existente între stat şi cetăţenii săi, raporturi care au, fără îndoială, un caracter juridic. Aşa fiind, *cetăţenia este situaţia juridică care rezultă din raporturile juridice statornice care intervin între o persoană fizică şi statul român, exprimând apartenenţa persoanei la stat,*

situație caracterizată prin plenitudinea drepturilor și obligațiilor reciproce predeterminate de lege.[1]

161. Principiile reglementării cetățeniei române sunt acele reguli, de mai mare generalitate, care guvernează întreaga materie a cetățeniei. Aceste reguli pot fi considerate următoarele: a) Consacrarea egalității între cetățeni, înlăturarea deci a tuturor criteriilor discriminatorii.[2] Statul este același pentru toți cetățenii săi, imparțial și proteguitor, „fără deosebire de rasă, de naționalitate, de origine etnică, de limbă, de religie, de sex, de opinie, de apartenență politică, de avere sau de origine socială" [art. 4 alin. (2) din Constituție].[3] Nu este o egalitate ipotetică, abstractă, demagogică și speculativă, ci una reală, efectivă. Nu o egalitate a forțelor și aptitudinilor fizice și spirituale, o egalitate «standardizată», ci una în statutul politic și juridic al cetățenilor. Egalitatea astfel înțeleasă este sinonimă valorii de dreptate socială – ca una dintre «valorile supreme» ale statului român [art. 1 alin. (3) din Constituție]: b) Cetățenia se dobândește, de regulă, ca efect al legăturii de sânge *(ius sanguinis),* așa încât copiii, indiferent de locul nașterii lor, sunt cetățeni români, dacă ambii părinți sau numai unul dintre ei are cetățenia română. Nici în situația prevăzută de art. 5 alin. ultim al legii cetățeniei,[4] nu s-a făcut aplicarea principiului *ius soli,* ci, pe baza unei prezumții, *iuris tantum,* s-a pornit de la ideea că acela care s-a născut pe teritoriul statului român are cel puțin un părinte cetățean român; c) Nicio discriminare nu este admisă între părinți cât privește stabilirea cetățeniei copilului lor pe baza legăturii de sânge, acesta dobândind cetățenia română indiferent unde s-a născut și „chiar dacă numai unul dintre părinți este cetățean român" [art. 5 alin. (1) lit. a) și b) din Legea cetățeniei];[5] d) Consecință a caracterului unitar al statului, cei ce aparțin statului român au o singură cetățenie – cetățenia română. Este adevărat că, așa cum rezultă din art. 16 alin. (3) din Constituție și din art. 35 al legii în materie,

---

[1] În noua sa formă, art. 1 din lege definește cetățenia ca fiind legătura și apartenența unei persoane fizice la statul român. Dacă prin «legătura» persoanei la statul român s-a înțeles «legătura juridică» a acesteia cu statul, sintagma rămâne discutabilă, întrucât ea ar putea implica ideea că cetățenia este un «raport juridic», cu toate consecințele ce ar decurge dintr-o asemenea caracterizare. (Mai pe larg, *T. Drăganu,* Drept constituțional și instituții politice, tratat elementar, vol. 1, Ed. Lumina Lex, 1998, p. 132.)

[2] În mod cu totul nejustificat, Legea cetățeniei [art. 1 alin. (2)] reduce semnificația egalității la situația cetățenilor în fața legii, la accesul acestora la «funcțiile publice, civile și militare». O.G. nr. 431/2000 (M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000) privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare și-a propus – și, în mare parte, a izbutit – să înfățișeze diversele forme ale principiului egalității între cetățeni.

[3] Articolul 1 al legii, în noua sa formă, pe de o parte, consacră egalitatea cetățenilor români în fața legii, iar pe de alta, obligația statului român de a asigura protecția tuturor cetățenilor săi.

[4] În noua sa formă, art. 5 precizează că este cetățean român copilul găsit pe teritoriul statului român, dacă niciunul dintre părinți nu este cunoscut.

[5] *Brevitatis causa* ne vom referi de acum înainte numai la «lege», termenul semnificând însă «legea cetățeniei», cu modificările și completările ce i-au fost aduse prin actele normative menționate.

cetăţenii români mai pot avea şi o altă cetăţenie. Dar aceasta nu înfrânge principiul enunţat, căci, în raport cu statul român, cetăţenia nu poate fi decât una: română[1]; e) Încheierea, declararea nulităţii, anularea sau desfacerea căsătoriei, între un cetăţean român şi un străin, nu produc efecte asupra cetăţeniei soţilor (art. 3 din lege). Cu alte cuvinte, cetăţenia română nu se dobândeşte şi nici nu se pierde prin căsătorie; f) Dobândirea cetăţeniei române de către unul dintre soţi sau pierderea acestei cetăţenii, nu produce niciun efect asupra cetăţeniei celuilalt soţ[2] sau asupra cetăţeniei copiilor [art. 10 alin. (4), art. 27, art. 27, alin. (1) din lege]; g) Sunt şi rămân cetăţeni români persoanele care au dobândit şi au păstrat această cetăţenie potrivit legislaţiei anterioare (art. 34 din lege). Aşadar, legea cetăţeniei române s-a axat pe principiul *tempus regit actum;* h) Cetăţenia română nu poate fi retrasă aceluia care a dobândit-o prin naştere [art. 5 alin. (2) din Constituţie].[3] Se exprimă astfel ideea de apartenenţă genetică a unei persoane la generaţiile care s-au succedat pe teritoriul românesc, ideea de permanenţă a identităţii naţionale, precum şi dreptul omului, mai presus de legile statului, de a avea o Cetate;[4] i) În situaţiile prevăzute de lege [art. 6 alin. (2), art. 10 alin. (3)], cetăţenia copilului minor poate fi stabilită prin acordul părinţilor; j) La propunerea Guvernului, Parlamentul României poate acorda unor străini «cetăţenia de onoare», pentru servicii deosebite aduse ţării şi naţiunii române. Persoanele care au dobândit«cetăţenia de onoare» se bucură de toate drepturile civile şi politice recunoscute cetăţenilor români, cu excepţia dreptului de a alege şi de a fi ales în organele reprezentative ale puterii, precum şi a dreptului de a ocupa o funcţie publică – art. 38 din lege.

162. Modurile de dobândire şi modurile de pierdere a cetăţeniei române sunt expres şi limitativ prevăzute de lege.[5] Ele pot fi: 1°. De drept; 2°. Prin efectul unui

[1] Trebuie observate şi prevederile art. 16 alin. (3) din Constituţie, în sensul cărora funcţiile şi demnităţile publice, civile sau militare, pot fi ocupate de persoanele „care au cetăţenia română şi domiciliul în ţară". Aşadar, în raport cu reglementarea constituţională anterioară, actuala reglementare înlătură exclusivismul dobândirii funcţiilor şi demnităţilor publice de către persoanele care au «numai cetăţenia română», dar, cu totul de înţeles, introduce condiţia «domiciliului în ţară».

[2] Potrivit Convenţiei asupra cetăţeniei femeii căsătorite, intrată în vigoare la 11 august 1958, la care România a aderat fără rezerve prin Decretul nr. 339/1960 (B. Of. nr. 20 din 22 septembrie 1960), „nici încheierea şi nici desfacerea căsătoriei, între cetăţeni şi străini, nici schimbarea cetăţeniei soţului în timpul căsătoriei", nu pot *ipso facto* să aibă efect asupra cetăţeniei femeii.

[3] Era limpede că, în aceste condiţii, dispoziţiile cuprinse în fostul art. 25 din lege, privind retragerea cetăţeniei române, trebuia să fie considerate ca implicit modificate, art. 25 găsindu-şi aplicarea numai faţă de acei cetăţeni români care au dobândit cetăţenia într-un alt mod decât prin naştere. Corespunzător textului constituţional, art. 25 alin. ultim din lege precizează acum că nu poate fi retrasă cetăţenia română aceluia care a dobândit-o prin naştere.

[4] Articolul 15 din Declaraţia Universală a Drepturilor Omului. Prin acest articol se dispune că: a) „Orice individ are dreptul la o naţionalitate"; b) „Nimeni nu poate fi privat în mod arbitrar de naţionalitatea sa, nici de dreptul de a-şi schimba naţionalitatea".

[5] Articolul 4 din lege – şi în noua sa formulare – se referă doar la modalităţile explicite – sau directe – de dobândire a cetăţeniei române: prin naştere, prin adopţie, prin acordarea la cerere.

act juridic. Pierderea cetățeniei române se poate produce numai prin efectul unui act juridic (3°).

1°. Unica și cea mai importantă *modalitate de drept* de dobândire a cetățeniei române este cea reglementată de art. 5 din lege: dobândirea cetățeniei române ca efect al *nașterii.*

• Copiii născuți pe teritoriul României, din părinți cetățeni români, sunt cetățeni români. Sunt, de asemenea, cetățeni români cei care: a) S-au născut pe teritoriul statului român, chiar dacă numai unul dintre părinți este cetățean român; b) S-au născut în străinătate și ambii părinți sau numai unul dintre ei are cetățenia română.

• Rezultă că s-a făcut aplicarea principiului *ius sanguinis* și, totodată, a principiului egalității depline între părinți.[1)] Copilul găsit pe teritoriul statului român este cetățean român – precizează art. 5 din lege – dacă niciunul dintre părinți nu este cunoscut. Considerăm că și în acest caz s-a făcut aplicarea principiului *ius sanguinis,* prezumându-se că, din moment ce copilul a fost găsit pe teritoriul statului nostru, cel puțin unul dintre părinții săi este cetățean român.[2)] Este o prezumție relativă, care poate fi răsturnată prin orice mijloc de dovadă. De altminteri, din noua formulare a art. 5 alin. (3) din lege rezultă explicit natura juridică de prezumție relativă la fundamentul acestei ipoteze de dobândire a cetățeniei: „Copilul găsit pe teritoriul statului român este *considerat* cetățean român, dacă niciunul dintre părinți nu este cunoscut, până la *proba contrarie"* (s.n.). Stabilirea filiației, față de unul dintre părinți ori față de amândoi părinții, determină efecte în ceea ce privește cetățenia copilului, în raport cu cetățenia părinților, dacă acesta nu a împlinit încă vârsta de 18 ani. Copilul găsit pierde cetățenia română dacă i s-a stabilit filiația față de ambii părinți, iar aceștia sunt cetățeni străini. Cetățenia română se pierde și în cazul în care filiația s-a stabilit numai față de un părinte cetățean străin, celălalt părinte rămânând necunoscut [art. 29 alin. (1) și (2) din lege]. Data pierderii cetățeniei române este data stabilirii filiației copilului.

2°. Dobândirea cetățeniei române prin efectul unui act juridic cuprinde două modalități: dobândirea cetățeniei române prin *adopție* și dobândirea cetățeniei române

---

[1)] Legea din 24 februarie 1924 și cea din 16 ianuarie 1939, având ca obiect reglementarea dobândirii și a pierderii cetățeniei române, au stabilit că în cazul unor căsătorii în care unul dintre soți nu are cetățenia română, copilul urmează totdeauna cetățenia tatălui. Numai în situația în care paternitatea nu era stabilită, iar mama avea cetățenia română, copilul dobândea cetățenia mamei, chiar dacă s-a născut pe teritoriul unui alt stat. Decretul nr. 33/1952, deși a pornit de la principiul egalității între părinți, totuși, în ipoteza în care numai unul dintre aceștia avea cetățenia română, el a conjugat principiul legăturii de sânge cu criteriul locului de domiciliere a părinților. Astfel, dacă ambii sau unul dintre părinți locuia, la data nașterii copilului, pe teritoriul român, copilul dobândea cetățenia română. Dacă ambii părinți locuiau, la data nașterii copilului, în afara teritoriului țării, cetățenia copilului era determinată prin acordul părinților. Această din urmă reglementare putea fi preluată, mai ales în considerarea faptului că alte legislații fac aplicarea principiului *ius soli,* precum și pentru că noua lege a cetățeniei române, în alte ipoteze, consacră instituția acordului între părinți.

[2)] De altfel, este semnificativ faptul că – în sensul concluziei la care ne-am oprit – reglementarea cetățeniei copilului găsit pe teritoriul statului român a fost cuprinsă în secțiunea A din lege: *dobândirea cetățeniei române prin naștere.*

la cerere. Astfel însă cum vom arăta, din economia reglementărilor legii rezultă şi alte moduri de dobândire a cetăţeniei române decât cele menţionate de art. 4 din această lege. Aşadar, suntem în prezenţa unor acte juridice diferite (act de dreptul familiei – adopţia;[1] actul Guvernului de acordare a cetăţeniei).

• Cetăţenia română se dobândeşte, de către copilul cetăţean străin sau fără cetăţenie, prin adopţie. Dar nu în orice condiţii, ci numai dacă: a) Adoptatorii sunt cetăţeni români sau, atunci când adopţia se face de către o singură persoană, aceasta este cetăţean român. Dacă numai unul dintre adoptatori este cetăţean român, cetăţenia adoptatului minor va fi hotărâtă, de comun acord, de către adoptatori. În situaţia în care adoptatorii nu cad de acord, instanţa judecătorească competentă să încuviinţeze adopţia va decide asupra cetăţeniei minorului, ţinând seama de interesele acestuia. În cazul copilului care a împlinit vârsta de 14 ani este necesar consimţământului acestuia [art. 6 alin. (2) din lege]; b) Adoptatul nu a împlinit vârsta de 18 ani [art. 6 alin. (1) şi (3) din lege][2]. Încuviinţarea adopţiei este de competenţa instanţei judecătoreşti[3]. În cazul declarării nulităţii sau anulării adopţiei, copilul care nu a împlinit vârsta de 18 ani este considerat că nu a fost niciodată cetăţean român, dacă domiciliază în străinătate sau dacă părăseşte ţara pentru a domicilia în străinătate [art. 7 alin. (1) din lege]. Aceasta înseamnă că, în ipoteza neîndeplinirii condiţiilor arătate, chiar dacă adopţia a fost declarată nulă sau ea a fost anulată, copilul care a dobândit cetăţenia română prin adopţie păstrează această cetăţenie. Este o excepţie – deplin justificată – de la principiul retroactivităţii efectelor nulităţii actului de adopţie, în considerarea intereselor celui ce a fost adoptat. Dimpotrivă, dacă sunt întrunite condiţiile arătate, efectul pierderii cetăţeniei române operează *ex tunc,* considerându-se că cel adoptat nu a fost niciodată cetăţean român. Retroactivitatea este drastică, cu posibile consecinţe extrem de păgubitoare, care se răsfrâng tocmai asupra aceluia ce trebuie socotit totdeauna de bună-credinţă şi care n-a concurat, decât cel mult prin «consimţământ sau ascultare», la perfectarea adopţiei. Ar fi trebuit ca efectul pierderii cetăţeniei române să opereze numai *ex nunc* (similar cu modul în care s-a rezolvat problema în cazul unei căsătorii putative).

Atunci când adopţia este desfăcută, copilul care nu a împlinit vârsta de 18 ani pierde cetăţenia română pe data desfacerii adopţiei, dacă acesta domiciliază în străinătate

---

[1] Ne alăturăm astfel părerii că adopţia este un act de dreptul familiei, alcătuit din consimţământul celor interesaţi, act supus încuviinţării instanţei. (A se vedea Legea nr. 273/2004 privind regimul juridic al adopţiei, publicată în M. Of. nr. 557 din 23 iunie 2004, precum şi Legea nr. 274/2004 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea Oficiului Român pentru Adopţii, publicată în M. Of. nr. 557 din 23 iunie 2004.)

[2] Adopţia este actul juridic în temeiul căruia, în interesul adoptatului şi în afara filiaţiei lui fireşti, iau naştere raporturi de rudenie între cel adoptat şi adoptatorii săi, similare cu cele rezultate dintr-o filiaţie firească.

[3] Procedura adopţiei cuprinde două faze: una administrativă şi una judiciară; în faza administrativă, prealabilă, sunt implicate organele administrative prevăzute de Legea nr. 273/2004 şi O.U.G. nr. 26/1997, republicată în M. Of. nr. 276 din 24 iunie 1998, aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 108/1998. Încuviinţarea adopţiei aparţine competenţei tribunalului de la domiciliul copilului sau, după caz, Tribunalului Bucureşti.

sau dacă părăseşte ţara pentru a domicilia în străinătate. Aşadar, de această dată, dacă sunt întrunite condiţiile legii, efectul operează *ex nunc* [art. 7 alin. (2) din lege]. Cu totul justificat, moral şi juridic.

Cererile de anulare sau de desfacere a adopţiei urmează regulile de competenţă aplicabile cererilor pentru încuviinţarea adopţiei.[1)]

• *Redobândirea* cetăţeniei se poate realiza în condiţiile prevăzute de art. 10 din lege, la cererea persoanei care a avut această cetăţenie, cu păstrarea cetăţeniei străine şi stabilirea domiciliului în ţară sau menţinerea acestuia în străinătate, dacă îndeplineşte în mod corespunzător condiţiile prevăzute la art. 8 alin. (1) literele b), c), d), e) din lege. Fiind vorba de o persoană care a avut cândva cetăţenia română, legea a stabilit o cale mai lesnicioasă pentru redobândirea acestei cetăţenii. Firește că persoana trebuie să solicite redobândirea cetăţeniei române, iar cererea sa trebuie să fie aprobată, în condiţiile prevăzute de lege. Aceste dispoziţii se aplică, în mod corespunzător, şi apatrizilor foşti cetăţeni români.

Redobândirea cetăţeniei de către unul dintre soţi nu are nicio consecinţă asupra cetăţeniei celuilalt soţ. Soţul, cetăţean străin sau fără cetăţenie al persoanei care redobândeşte cetăţenia, poate cere dobândirea cetăţeniei române, dacă întruneşte condiţiile prevăzute de lege.

Redobândirea cetăţeniei române poate fi solicitată şi de către persoana care a avut această cetăţenie, dar doreşte să-şi păstreze domiciliul în străinătate. Părinţii care se repatriază şi solicită redobândirea cetăţeniei române hotărăsc şi în privinţa cetăţeniei copiilor lor minori, iar în situaţia în care părinţii nu cad de acord, va decide tribunalul de la domiciliul minorului. În cazul copilului care a împlinit vârsta de 14 ani este necesar «consimţământul» acestuia – art. 10 alin. (3) din lege. Această exigenţă a legii trebuie valorizată ca o condiţie de fond pentru dobândirea cetăţeniei române de către minor, semnificând totodată o capacitate juridică specială conferită de lege în profitul minorului.

Potrivit art. 10^1, introdus prin Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 43/2003, foştii cetăţeni români, care, înainte de data de 22 decembrie 1989, au pierdut cetăţenia română din motive neimputabile lor sau această cetăţenie le-a fost ridicată fără voia lor, „precum şi descendenţii acestora până la gradul II pot redobândi ori li se poate acorda cetăţenia română, la cerere, cu păstrarea cetăţeniei străine şi stabilirea domiciliului în ţară sau cu menţinerea acestuia în străinătate, dacă îndeplinesc condiţiile prevăzute la art. 8 alin. (1) literele b), c), e) şi f). Persoanele arătate, precizează art. 10^2, introdus prin aceeaşi ordonanţă, „care au domiciliul sau reşedinţa în România", pot depune cererea de redobândire a cetăţeniei „după împlinirea unui termen de 4 ani" de la

[1)] În condiţiile reglementării actuale, adopţia pare a fi o modalitate de dobândire de drept a cetăţeniei române. Într-adevăr, legea nu prevede condiţia – necesară, după părerea noastră – ca, odată cu cererea de încuviinţare a adopţiei, adoptatorii să solicite dobândirea cetăţeniei române de către cel adoptat. Or, este de principiu că adopţia – instituţie esenţialmente de dreptul familiei – nu produce *per se* efecte în materie de cetăţenie. Altfel spus, ea nu se face în considerarea dobândirii cetăţeniei, ci exclusiv în interesul celui adoptat. Şi nimic nu împiedică satisfacerea acestui interes numai în sfera raporturilor de familie. Altminteri ar trebui să admitem că, *sine nulla exceptione*, chiar contrar intereselor celui adoptat şi peste voinţa tuturor celor interesaţi, adopţia implică dobândirea cetăţeniei române.

momentul obţinerii dreptului de şedere, respectiv al stabilirii domiciliului în România. Tratamentul juridic ni se pare inegal, întrucât, coroborând cele două texte, rezultă că persoana care nu are domiciliul sau reşedinţa în România poate redobândi cetăţenia română fără condiţia îndeplinirii unui termen.

• Dobândirea cetăţeniei române *la cerere* este supusă câtorva condiţii: a) Cetăţeanul străin sau persoana fără cetăţenie care solicită acordarea cetăţeniei române trebuie să se fi născut şi să domicilieze, la data cererii, pe teritoriul României sau, dacă nu s-a născut pe acest teritoriu, să locuiască în mod legal, continuu şi statornic pe teritoriul statului român de cel puţin 8 ani sau, în cazul în care este căsătorit şi conviețuieşte cu un cetăţean român, de cel puţin 5 ani;[1)] b) Să dovedească, prin comportament, acţiuni şi atitudine, loialitate faţă de statul român şi să declare că nu întreprinde sau sprijină şi nici în trecut nu a întreprins sau sprijinit acţiuni împotriva ordinii de drept ori a siguranţei naţionale; c) Să fi împlinit vârsta de 18 ani; d) Să aibă asigurate în România mijloace legale pentru o existenţă decentă, în condiţiile stabilite de legislaţia privind regimul străinilor;[2)] e) Să fie cunoscut cu o bună comportare şi să nu fi fost condamnat în ţară sau în străinătate pentru o infracţiune care îl face nedemn de a fi cetăţean român; f) Să cunoască limba română şi să posede noţiuni elementare de cultură şi civilizaţie românească, în măsură suficientă pentru a se integra în viaţa socială; g) Să cunoască prevederile Constituţiei României şi imnul naţional.

Astfel cum arătam, din economia prevederilor legii rezultă şi alte moduri de dobândire a cetăţeniei române decât cele menţionate de art. 4 al acestei legi:

• Dobândirea cetăţeniei române se poate realiza, în privinţa copiilor minori, *prin efectul schimbării cetăţeniei părinţilor.* În acest sens, art. 9 din lege arată: „Copilul născut din părinţi cetăţeni străini sau fără cetăţenie şi care nu a împlinit vârsta de 18 ani dobândeşte cetăţenia română odată cu părinţii săi".[3)] Situaţia se complică însă atunci când numai unul dintre părinţi dobândeşte cetăţenia română sau – în cazul repatrierii[4)] –

[1)] Potrivit art. 8 alin. (2) din lege, aceste termene pot fi reduse până la jumătate în cazul în care solicitantul este „o personalitate recunoscută pe plan internaţional". (Ar fi fost mai potrivită vechea formulare, care făcea referire la existenţa unor motive temeinice.) De asemenea, reducerea la jumătate a termenelor poate fi acceptată şi dacă solicitantul a „investit în România sume care depăşesc 500.000 euro". (Privilegiul ni se pare bizar, în materie de cetăţenie.)

[2)] O.U.G. nr. 194/2002 (republicată în M. Of. nr. 201 din 8 martie 2004, modificată şi completată prin Legea nr. 482/2004, publicată în M. Of. nr. 116 din 27 noiembrie 2004.)

[3)] Articolul 16 din Legea nr. 24/1971 avea o redactare mai corespunzătoare, stabilind şi condiţia ca minorul să domicilieze în România împreună cu cel puţin unul dintre părinţi. În reglementarea actuală, fiind omisă condiţia arătată, înseamnă că totdeauna, chiar dacă minorul rămâne în străinătate, el va dobândi cetăţenia română, ceea ce – uneori – s-ar putea să nu fie în consonanţă cu interesele lui.

[4)] După părerea noastră, există în reglementarea la care ne referim o inconsecvenţă logică. Aşadar, potrivit art. 9 din lege, dacă părinţii au dobândit cetăţenia română, fără nicio condiţie dobândeşte această cetăţenie şi copilul lor minor; *ex contrario,* dacă părinţii «redobândesc» cetăţenia română, aceştia urmează să hotărască în privinţa cetăţeniei copilului lor, cu toate că el are domiciliul la părinţii săi, în ţară. În fine, o reglementare simetric diferită de cea cuprinsă la art. 9 realizează art. 27 unde, cât priveşte cetăţenia copilului minor, se introduce condiţia domiciliului.

când, deşi o dobândesc amândoi părinţii, ei au opţiuni diferite cât priveşte cetăţenia copilului lor, precum şi atunci când – în cazul adopţiei – numai unul dintre adoptatori este cetăţean român. Pentru asemenea împrejurări, legea reintroduce procedura acordului între părinţi. Astfel: în cazul în care numai unul dintre adoptatori este cetăţean român, cetăţenia minorului adoptat va fi hotărâtă, de comun acord, de către adoptatori [art. 6 alin. (2)]; părinţii care se repatriază hotărăsc pentru copiii lor minori privind cetăţenia (art. 10); dacă numai unul dintre părinţi dobândeşte cetăţenia română, ei vor hotărî, de comun acord, cu privire la cetăţenia copilului lor minor.

• În toate situaţiile pentru care legea prevede posibilitatea acordului între părinţi, dacă nu se realizează acest acord, hotărăşte tribunalul, ţinând seama de interesele minorului. Hotărârea judecătorească este, în acest caz, nu numai un act de jurisdicţie *(iuris dictio)*, dar şi un act prin care se atribuie cetăţenia.

Totdeauna când urmează să hotărască instanţa, dacă minorul a împlinit vârsta de 14 ani, este necesar „consimţământul"[1] acestuia;

• În sensul prevederilor art. 10 alin. (1) din lege, poate redobândi cetăţenia română şi persoana care a avut această cetăţenie, păstrându-şi cetăţenia străină şi menţinându-şi domiciliul în străinătate, dacă îndeplineşte unele dintre condiţiile prevăzute de art. 8, anume cele referitoare la loialitate, vârsta de 18 ani, cele referitoare la comportament şi lipsa antecedentelor penale.

3°. *Pierderea cetăţeniei române* nu se poate produce decât prin efectul unui act juridic. Modurile de pierdere a cetăţeniei române reglementate de lege sunt: *retragerea cetăţeniei* române, *aprobarea renunţării* la cetăţenia română, *alte cazuri* prevăzute de lege – art. 23.

• Potrivit art. 24 din lege, cetăţenia română se poate retrage persoanei care: a) Aflată în străinătate, săvârşeşte fapte deosebit de grave prin care vatămă interesele statului român sau lezează prestigiul României; b) Aflată în străinătate, se înrolează în forţele armate ale unui stat cu care România a rupt relaţiile diplomatice sau cu care este în stare de război;[2] c) A obţinut cetăţenia română prin mijloace frauduloase; d) Este cunoscută ca având legături sau a sprijinit, sub orice formă, grupări teroriste ori a săvârşit alte fapte care pun în pericol siguranţa naţională.

Din reglementarea-cadru a acestor ipoteze de pierdere a cetăţeniei române, cât şi din înşiruirea situaţiilor avute în vedere, rezultă că retragerea cetăţeniei române are un caracter personal şi operează sub titlul unei sancţiuni. De altfel, însăşi legea precizează că retragerea cetăţeniei române nu produce efecte asupra cetăţeniei soţului sau copiilor persoanei căreia i s-a retras cetăţenia (art. 25).

[1] Termenul «consimţământ» este de natură să determine dificultăţi teoretice şi practice. În sens etimologic, «consimţământul» semnifică încuviinţare, aprobare, aderare; în sens juridic, «consimţământul» semnifică un acord de voinţă. Aşa fiind, *ut nunc ratio cogit* ar însemna că, atunci când manifestarea de voinţă a minorului este negativă, instanţa n-ar putea hotărî potrivnic voinţei acestuia, chiar dacă hotărârea sa corespunde intereselor lui.

[2] Textul este susceptibil de o interpretare care – suntem siguri – n-a stat în intenţia legiuitorului. Din text ar rezulta *ex contrario* că nu constituie motiv de retragere a cetăţeniei înrolarea în forţele armate ale altor state străine, putându-se profesa mercenariatul.

Sancţiunea retragerii cetăţeniei nu operează *de iure,* rămânând la aprecierea autorităţii competente aplicarea sau neaplicarea acestei sancţiuni.

În orice caz, reiterându-se prevederile constituţionale, art. 24 alin. (2) din lege precizează că cetăţenia română nu poate fi retrasă aceluia care a dobândit-o prin naştere.

• *Aprobarea cererii* de renunţare la cetăţenia română poate interveni numai dacă: a) Titularul cererii a împlinit vârsta de 18 ani, la data când el a solicitat aprobarea acesteia; b) Are motive temeinice pentru a renunţa la cetăţenia română; c) Nu este învinuit sau inculpat într-o cauză penală ori nu are de executat o pedeapsă penală; d) Nu este urmărit pentru debite către stat, persoane fizice sau juridice din ţară sau, având astfel de debite, le achită ori prezintă garanţii corespunzătoare pentru achitarea lor; e) A dobândit ori a solicitat şi are asigurarea că va dobândi o altă cetăţenie.

În principiu, pierderea cetăţeniei române, prin aprobarea renunţării la această cetăţenie, nu produce niciun efect asupra cetăţeniei soţului sau copiilor minori. Totuşi, art. 27 alin. (2) introduce o excepţie, care poate fi considerată ca modalitate distinctă de pierdere a cetăţeniei române.

Articolul 23 din lege se referă la «alte cazuri» de pierdere a cetăţeniei române, acestea fiind următoarele:

• Cetăţenia română se pierde prin adopţie, atunci când: a) Adoptatul cetăţean român este minor; b) Adoptatorii – sau adoptatorul – sunt cetăţeni străini; c) Cel sau cei care adoptă solicită expres ridicarea cetăţeniei române pentru copilul adoptat; d) Adoptatul, potrivit legii naţionale a adoptatorilor sau adoptatorului, dobândeşte cetăţenia acestora.[1)] Minorului care a împlinit vârsta de 14 ani i se cere consimţământul. Data pierderii cetăţeniei române este data dobândirii de către minor a cetăţeniei adoptatorului;

În cazul declarării nulităţii sau anulării adopţiei, copilul care nu a împlinit vârsta de 18 ani este considerat că nu a pierdut niciodată cetăţenia română.[2)]

• Cum s-a precizat deja, în principiu, pierderea cetăţeniei române de către părinţi, prin aprobarea renunţării la această cetăţenie, nu produce niciun efect asupra cetăţeniei copiilor minori. Excepţia prevăzută de art. 27 alin. (2) din lege are semnificaţia unei modalităţi distincte de pierdere a cetăţeniei române de către copilul minor. Astfel, în cazul în care ambii părinţi sau numai unul dintre ei – celălalt nefiind cunoscut sau nefiind în viaţă – pierde cetăţenia română, prin aprobarea renunţării la această cetăţenie, iar copilul minor se află cu părinţii săi sau cu acel părinte în străinătate ori părăseşte împreună cu ei – sau cu el – ţara, minorul pierde cetăţenia română odată cu părinţii săi. Dacă aceştia au pierdut cetăţenia la date diferite, minorul pierde cetăţenia română pe ultima dintre aceste date. În fine, copilul minor care, pentru a domicilia în străinătate, părăseşte ţara după ce ambii părinţi au pierdut cetăţenia română, pierde cetăţenia română pe data plecării sale din ţară.

În toate situaţiile arătate, copilului care a împlinit vârsta de 14 ani i se cere consimţământul;

[1)] Se previne astfel situaţia nedorită ca adoptatul să nu aibă nicio cetăţenie.

[2)] Efectul revenirii la cetăţenia română se produce – şi de această dată – *ex tunc.* Observaţiile făcute în marginea ipotezei de dobândire a cetăţeniei române prin adopţie ar putea fi reiterate.

• În noua sa formulare, art. 27 din lege prevede, de asemenea, că, în cazul încredinţării copilului, prin hotărâre judecătorească, părintelui care are domiciliul în străinătate, şi care renunţă la cetăţenie, minorul pierde cetăţenia română pe aceeaşi dată cu părintele căruia i-a fost încredinţat şi la care locuieşte, cu condiţia obţinerii acordului celuilalt părinte, cetăţean român. Copilului care a împlinit vârsta de 14 ani i se cere «consimţământul».

• Minorul care a dobândit cetăţenia română, în considerarea faptului că el a fost găsit pe teritoriul statului român şi niciunul dintre părinţii săi nu este cunoscut, pierde această cetăţenie dacă, până la împlinirea vârstei de 18 ani, i s-a stabilit filiaţia faţă de ambii părinţi, iar aceştia sunt cetăţeni străini. De asemenea, el pierde cetăţenia română şi în cazul în care filiaţia s-a stabilit numai faţă de un părinte cetăţean străin, celălalt părinte rămânând necunoscut (art. 29)[1].

Data pierderii cetăţeniei române este data stabilirii filiaţiei copilului[2].

163. Procedura acordării cetăţeniei române şi procedura retragerii sau, după caz, aprobării renunţării la cetăţenia română a fost «administrativizată». Aprobarea cererilor de acordare ori de redobândire a cetăţeniei române se face prin hotărâre a Guvernului, care apreciază, în acest sens, asupra propunerilor ministrului Justiţiei.

Cererea se face personal sau, în cazuri temeinic justificate, prin mandatar cu procură specială şi autentică şi ea trebuie însoţită de acte care dovedesc îndeplinirea condiţiilor prevăzute de lege.

Foştii cetăţeni români, cu domiciliul sau reşedinţa în străinătate, care, din diferite motive, au pierdut cetăţenia română, „precum şi descendenţii acestora", până la gradul II, pot face cerere de redobândire a cetăţeniei la misiunile diplomatice sau la oficiile consulare competente ale României, care le înaintează comisiei prevăzute de art. 13 din lege.

Cererea se adresează comisiei pentru constatarea condiţiilor de acordare a cetăţeniei, care funcţionează pe lângă Ministerul Justiţiei, comisie alcătuită din 5 «magistraţi» – în realitate, numai judecători — de la Tribunalul Bucureşti. Comisia dispune, pe cheltuiala petiţionarului, publicarea în extras a cererii sale în „Monitorul Oficial al României", orice persoană putând face întâmpinare.

Pe baza «raportului» comisiei, ministrul Justiţiei prezintă Guvernului proiectul de hotărâre pentru acordarea cetăţeniei ori, după caz, pentru redobândirea acesteia. Dacă nu sunt îndeplinite condiţiile cerute de lege pentru acordarea ori redobândirea cetăţeniei,

---

[1] În raport cu reglementarea anterioară, am considerat că ar fi trebuit, poate, să se mai înscrie o condiţie de pierdere a cetăţeniei române, în situaţiile descrise, şi anume ca minorul să poată dobândi cetăţenia părinţilor săi, potrivit legislaţiei naţionale a acestora. Altfel, nu poate fi exclusă situaţia ca minorul să rămână fără nicio cetăţenie.

[2] Textul trebuie explicat. Raportul de filiaţie este considerat ca preexistând, încă de la naşterea copilului, împrejurare dedusă din caracterul declarativ al actelor juridice prin care un asemenea raport a fost stabilit. Urmând această regulă, ar trebui să admitem că efectele stabilirii filiaţiei asupra cetăţeniei au făcut loc unei excepţii, stipulând că aceste efecte se produc numai începând cu data stabilirii filiaţiei şi numai dacă copilul nu a împlinit vârsta de 18 ani.

comisia, prin «încheiere» motivată, dispune ea însăşi respingerea cererii. Încheierea de respingere poate fi atacată cu recurs la Curtea de Apel Bucureşti, în termen de 15 zile de la comunicarea acesteia. O nouă cerere de acordare a cetăţeniei române se poate depune după 6 luni de la respingerea cererii anterioare.[1)]

Cel căruia i s-a acordat cetăţenia română depune, în termen de 6 luni, jurământul de credinţă faţă de România. Nedepunerea jurământului, în acest termen, din vina persoanei, atrage încetarea efectelor hotărârii Guvernului de acordare a cetăţeniei române. Constatarea încetării efectelor hotărârii se face, de regulă, de ministrul Justiţiei. Procedura retragerii cetăţeniei române sau, după caz, de aprobare a renunţării la cetăţenia română este simetric identică cu aceea de dobândire sau redobândire a cetăţeniei, Guvernul dispunând pe baza propunerii ministrului Justiţiei.

164. Drepturi şi obligaţii specifice condiţiei de cetăţean român. Unele dintre drepturile (1°) şi îndatoririle (2°) prevăzute în Constituţie şi în alte legi, îndeosebi în Legea cetăţeniei române, aparţin în exclusivitate cetăţenilor români.[2)]

1°. În considerarea apartenenţei persoanei la statul român, acesteia îi revin în exclusivitate:[3)] a) Dreptul de vot şi dreptul de a fi ales în organele reprezentative ale

---

[1)] Rezultă că două acte, esenţialmente diferite, pot fi emise în procedura de soluţionare a cererilor de cetăţenie: un act administrativ, emis de Guvern, în cazul dobândirii sau redobândirii cetăţeniei; un act de jurisdicţie, în cazul respingerii cererii. (Reglementarea este contradictorie şi pune în discuţie natura comisiei: în cazul unei soluţii favorabile, ea întocmeşte un «raport», asemănător unui aviz consultativ; în cazul respingerii cererii, comisia pronunţă o încheiere – veritabil act de jurisdicţie – susceptibil de atac.) În opinia noastră, încheierea, susceptibilă de recurs, nu are autoritate de lucru judecat, căci, dacă ea ar fi înzestrată cu o asemenea calitate, o nouă cerere n-ar mai putea fi făcută, după 6 luni de la respingerea cererii anterioare, cum, dimpotrivă, prevede art. 18 alin. ultim din lege. Ea este înzestrată cu stabilitate cel puţin 6 luni, termen după împlinirea căruia pot fi invocate noi motive.

[2)] A se vedea, de asemenea: *T. Drăganu*, op. cit., I., p. 132-134: *I. Muraru*, op. cit., p. 160-161.

[3)] În condiţiile reglementărilor anterioare, s-a considerat că printre drepturile care aparţin în exclusivitate cetăţeanului român trebuie menţionat şi acela de liberă circulaţie pe teritoriul statului român. Potrivit Protocolului adiţional nr. 4 la Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, „oricine se găseşte în mod legal pe teritoriul unui stat are dreptul să circule în mod liber şi să-şi aleagă în mod liber reşedinţa sa" – art. 2. Se admite însă că, în anumite zone determinate, aceste drepturi pot face obiectul unor restrângeri care, prevăzute de lege, sunt justificate de interesul public într-o societate democratică. Persoanele prevăzute la art. 101 din Legea cetăţeniei, care au redobândit cetăţenia română cu stabilirea domiciliului în România sau care şi-au stabilit ulterior domiciliul în România, nu vor putea exercita dreptul la liberă circulaţie în baza paşaportului emis de autorităţile române, pentru a călători în alte state decât statul de origine, timp de 4 ani de la data stabilirii, respectiv a schimbării domiciliului. Ministerul Administraţiei şi Internelor poate acorda dispensă pentru exercitarea dreptului la liberă circulaţie, în situaţiile prevăzute de art. 371 alin. (2) din lege. Considerăm că interdicţia, poate oportună conjunctural, pune în discuţie prevederile art. 25 din Constituţie, dar, urmare a unei interpretări *a fortiori*, şi prevederile art. 53 alin. (2) din legea fundamentală.

statului;[1] b) Dreptul de a nu fi extrădat sau expulzat;[2] c) Dreptul la protecție; d) Dreptul de a fi admis în orice funcții publice, civile[3] și militare; e) Dreptul de a avea acces la orice informație de interes public;[4] f) Dreptul de a avea cetățenia română și dreptul de a păstra această cetățenie; g) Dreptul de a dobândi în proprietate terenuri.[5]

2°. De asemenea, în considerarea apartenenței persoanei la statul român, acesteia îi revin în exclusivitate următoarele îndatoriri: a) Fidelitatea față de țară; b) Apărarea țării[6].

---

[1] În concordanță cu reglementările Uniunii Europene, art. 16 alin. (4) din Constituție prevede că și cetățenii Uniunii care îndeplinesc cerințele legii organice au dreptul de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale.

[2] Totuși, art. 19 alin. (l) din Constituție, în forma lui revizuită, prevede că, „cetățenii români pot fi extrădați în baza convențiilor internaționale la care România este parte, în condițiile legii și pe bază de reciprocitate". Este adevărat că art. 3 parag.1 din Protocolul nr. 4 la Convenția Europeană interzice numai «expulzarea» naționalilor, nu și «extrădarea» lor de pe propriul teritoriu, așa cum de altfel se precizează și în raportul explicativ la acest protocol. Dar în raport cu cele prevăzute de art. 53 alin. (2) din legea fundamentală, revizuirea, în forma arătată, era inadmisibilă.

[3] Articolul 6 al Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici (M. Of. nr. 600 din 8 decembrie 1999) preciza că poate ocupa o funcție publică persoana care „are numai cetățenia română și domiciliul în România". Textul legii era în contradicție cu cel al art. 16 alin. (3), teza întâi din Constituție, care nu condiționează dobândirea acestor funcții de faptul ca persoana să aibă «numai» cetățenia română. Articolul 50 alin. (1) lit. a) din actuala lege (republicată în M. Of. nr. 251 din 22 martie 2004) prevede doar că persoana trebuie să aibă cetățenia română și domiciliul în țară.

[4] A se vedea, îndeosebi, prevederile art. 2-3 din Legea nr. 182/2002 privind protecția informațiilor clasificate (M. Of. nr. 248 din 12 aprilie 2002).

[5] Anterior revizuirii Constituției – art. 41 alin. (2) teza a doua interzicea cetățenilor străini și apatrizilor să dobândească dreptul de proprietate asupra terenurilor. Prin Decizia nr. 73/1997, Curtea Constituțională a constatat că legea pentru completarea Legii nr. 35/1991 privind regimul investițiilor străine este constituțională. (M. Of. nr. 75 din 29 aprilie 1997.) Obiecția de neconstituționalitate privea dispozițiile art. 301, introduse prin completarea legii, în sensul cărora: „Societățile comerciale cu capital parțial sau integral străin, constituite ca persoane juridice române, pot dobândi oricând, pe durata existenței acestora, dreptul de proprietate și orice alte drepturi reale asupra terenurilor necesare pentru realizarea obiectului de activitate". În esență, constatarea constituționalității prevederilor arătate era întemeiată, din moment ce respectivele societăți se constituie ca «persoane juridice române». Prin actualele prevederi ale art. 44 alin. (2) teza a doua, cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor în condițiile restrictive arătate în legea fundamentală – și, subsecvent, în legea organică –, precum și prin moștenire legală.

[6] În perspectiva desființării «serviciului militar obligatoriu», actualul art. 55 alin. (2) din Constituție prevede doar că, prin lege organică, se vor stabili „condițiile efectuării serviciului militar pentru bărbații, cetățeni români, care au împlinit vârsta de 20 de ani, cu excepția cazurilor prevăzute de lege".

Secţiunea a 3-a
Teritoriul

165. Noţiunea şi natura juridică a teritoriului. 166. Elementele constitutive ale teritoriului. 167. Delimitarea teritoriului. 168. Organizarea administrativă a teritoriului

165. Noţiunea şi natura juridică a teritoriului. Dimensiunea materială a statului este teritoriul. Din acest motiv se spune, uneori, că statul este o «formă geografică a vieţii sociale», o «entitate artificială care se suprapune unor zone naturale» sau un «fenomen esenţialmente spaţial», ajungându-se astfel – prin punerea unor prea puternice accente asupra dimensiunii materiale a statului – la definiţia «geografică» a acestuia,[1] care nu exprimă, totdeauna, o realitate.[2] Teritoriul nu poate fi redus la semnificaţia unui «spaţiu», a unei «unităţi naturale» oarecare. El îndeplineşte un rol de maximă importanţă, care depăşeşte interesul strict al definirii statului. Pentru a contura rolul teritoriului, trebuie reţinute câteva dintre funcţiile acestuia:[3] a) Teritoriul este acela care permite situarea statului în spaţiu şi delimitarea lui de alte state; b) El constituie baza pe care se realizează integrarea transformatoare într-o unitate coerentă a populaţiilor indefinite şi instabile; c) Prin determinarea unui cadru teritorial, puterea înscrie Naţiunea pe planul realităţii concrete.[4] Teritoriul este simbolul şi factorul de protecţie a ideii naţionale, el permite – cum spunea un reputat autor – „realizarea sintezei dintre sol şi idei, care este esenţa însăşi a Naţiunii";[5] d) Teritoriul determină – sub aspect fizic şi în

---

[1] Pentru dezvoltări, a se vedea: *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 7, p. 10-11; *J. Gicquel*, op. cit. 17e éd., 2001. p. 56-57. Statul – spunea, de exemplu, *M. Hauriau* – este o „corporaţie constituită pe bază teritorială". Această teză, în opinia multor autori, rămâne discutabilă, în raport cu unele fenomene contemporane, precum dezvoltarea grupurilor internaţionale (spirituale, profesionale, sindicale, economice etc.), amplificarea emigraţiei, intensificarea eforturilor de unificare legislativă prin convenţii, dezvoltarea mijloacelor de comunicare. (*Ch. Rousseau*, Droit international public. 17e éd,. Dalloz. 1987, p. 137.)

[2] Este adevărat că – astfel cum se exprima *B. Jeanneau*, în Droit constitutionel et institutions politiques, Dalloz, Paris. 1987, p. 4 – teritoriul „permite statului să aibă consistenţă", dar, bunăoară, «statul palestinian» s-a proclamat chiar în lipsa unui teritoriu propriu, iar evreii şi-au dobândit teritoriul abia la 15 mai 1948, pe baza hotărârii Adunării Generale a O.N.U. Sau, prin cea de-a treia împărţire a Poloniei (1795, primele două având loc în 1772 şi, respectiv, în 1793), Polonia, sub aspectul teritoriului, a dispărut ca stat. La 15 noiembrie 1916, Puterile Centrale au proclamat un regat polonez factice independent.

[3] În sensul celor care urmează, a se vedea şi: *G. Burdeau*, Droit constitutionnel, 21e éd., par Fr. Hamon. M. Troper. L.G.D.L., Paris, 1988, p. 22; *B. Jeanneau*, Droit constitutionnel et institutions politique, Dalloz, Paris, 1987, p. 4; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., 10° éd., 1987, nr. 10, p. 10 -11; *Ch. Cadoux*, op. cit., 3e éd., 1988, p. 29-30; *J. Gicquel*, op. cit., 17e éd., 2001, p. 56.

[4] Naţiunea este o categorie abstractă, dar ea nu există în sine, ci se confundă cu un ansamblu concret de persoane, unite în jurul aceloraşi valori. (*L. Favoreu* ş.a., op. cit., nr. 41.)

[5] *G. Burdeau*, op. cit., p. 21.

anumite limite – întinderea şi prerogativele puterii publice, suveranitatea şi independenţa acesteia. El este «cadrul natural» în care puterea se realizează şi prin care această putere se delimitează de alte fenomene şi instituţii social-politice asemănătoare ei; e) Teritoriul este acela care asigură şi accentuează calitatea însăşi a «cetăţenilor», trăsătura lor comună şi funciară de a vieţui într-un anumit spaţiu; f) Teritoriul este şi un mijloc de acţiune a statului, întrucât «cine deţine solul, deţine locuitorii», imprimând acestora un sens comun de existenţă. Dar teritoriul are a fi valorizat ca mijloc de acţiune şi prin resursele lui, care sunt, în mai mare sau în mai mică măsură, de natură să asigure realizarea obiectivelor puterii.

Cât priveşte natura juridică a teritoriului, tema a fost şi este încă controversată:[1] a) Potrivit «teoriilor patrimoniale», specifice epocii feudale, suveranitatea asupra teritoriului era asimilată cu proprietatea asupra pământului. În virtutea prerogativelor sale de «proprietar» asupra teritoriului, monarhul putea nu numai să deschidă succesiunea cu privire la teritoriu, dar să îl şi înstrăineze, să-l schimbe sau să-l dăruiască, antrenând astfel, bineînţeles, fărâmiţarea lui. Tocmai în considerarea unor asemenea grave consecinţe, încă de la acea epocă s-a admis ideea că, deşi teritoriul face obiectul proprietăţii, nu poate fi vorba despre proprietatea privată a monarhului, teritoriul aparţinând Coroanei, care personifică statul;[2] b) Teoria «teritoriului-subiect» porneşte de la ideea că teritoriul nu este un obiect asupra căruia statul îşi exercită anumite drepturi reale, ci un element constitutiv al însuşi persoanei statului, întrucât, fără teritoriu, statul nu-şi poate exprima voinţa sa. Ceea ce caracterizează voinţa statului, indiferent de forma prin care ea se exprimă (legi, tratate etc.) este suveranitatea. Dar această suveranitate nu se poate manifesta decât în interiorul unui teritoriu, care – prin aceasta – devine un element al voinţei şi al personalităţii statului; c) Teoria «teritoriului-obiect» are, dimpotrivă, ca punct de sprijin constatarea că relaţia dintre stat şi teritoriu nu poate fi calificată ca *imperium,* ca drept de a comanda, căci suveranitatea – exprimând autonomia autorităţii – se exercită asupra persoanelor, nu asupra bunurilor. Or, drepturile asupra bunurilor sunt un *dominium,* nu un *imperium.* Şi cum dreptul statului asupra teritoriului semnifică un *dominium,* înseamnă că teritoriul este un obiect al unui drept real de suveranitate; d) Teoria «teritoriului-limită» consideră teritoriul ca «spaţiu» sau «limită» a exercitării puterii, «circumscripţia» în interiorul căreia se realizează prerogativele statului, «bornele» autorităţii statului; e) Teoria competenţei, contiguă teoriei «teritoriului-limită», recurge la un concept «plastic» şi adaptabil diverselor situaţii internaţionale (cesiuni teritoriale, partajarea competenţelor teritoriale etc.), acela de «competenţă», pentru a explica astfel natura juridică a teritoriului, acesta fiind «sfera de competenţă spaţială a statului», «cadrul validităţii ordinii statale».

---

[1] A se vedea: *Ch. Rousseau,* op. cit., p. 138-140; *L. Cavaré,* Le droit international public positif, t. I, Paris, 1967, p. 323; *G. Burdeau,* op. cit., p. 18-23; *J. Gicquel,* op. cit., p. 65; *T. Drăganu,* op. cit., I, p. 194 şi urm.

[2] Ecourile teoriilor de factură «civilistă» se resimt în unele dintre concepţiile mai recente asupra naturii juridice a teritoriului. Bunăoară, *G. Burdeau* califică teritoriul ca fiind expresia unui «drept real instituţional».

În încercarea de a desluşi natura juridică a teritoriului, credem că nu trebuie pornit de la o posibilă definiţie a acestuia *(omni tempore* definiţiile sunt anevoioase şi primejdioase).[1] Natura juridică a teritoriului nu poate fi desprinsă de rolul pe care acesta îl are, iar rolul teritoriului este sinteza calitativă a funcţiilor lui.

Constituţia României, în art. 3, indicând teritoriul ca element constitutiv al statului, precizează că el este *„inalienabil"* [alin. (1)], interzicându-se astfel orice formă de înstrăinare a acestuia[2]. Sunt deci incompatibile cu principiul inalienabilităţii teritoriului practicile de abandonare a unor teritorii, de pierdere a acestora prin prescripţie, cesiunile, donaţiile sau vânzările de teritorii. Inalienabilitatea operează nu numai în raporturile dintre statul român cu celelalte state, dar şi în raporturile dintre persoanele fizice şi juridice române cu subiectele de drept similare străine, dacă, în mod expres, legea nu prevede altfel.

La atributul inalienabil al teritoriului, uneori se adaugă: plenitudinea – statul exercitându-şi plenar funcţiile în limitele sale teritoriale; exclusivitatea – excluderea intruziunii altui stat; opozabilitatea – constând în legitimarea şi recunoaşterea internaţională a constituirii unui stat pe un anumit teritoriu.[3] Este îndoielnică indivizibilitatea, exprimând, în opinia aceluiaşi autor,[4] faptul că teritoriul nu poate fi «divizat» – atribut neacceptat de Adunarea Constituantă, din motivele deja arătate – şi el nu poate fi «înstrăinat», ceea ce, în realitate, semnifică inalienabilitatea teritoriului. Unii autori mai adăugau impenetrabilitatea, constând în interdicţia exercitării puterii de comandă a unui alt stat în respectivul teritoriu,[5] idee însă cel puţin discutabilă în raport cu unele practici internaţionale actuale.

---

[1] Definiţiile date teritoriului sunt diferite în formulare, dar relativ identice în esenţă. Bunăoară: „Teritoriul de stat este spaţiul geografic alcătuit din sol, subsol, ape, precum şi din coloana aeriană de deasupra solului şi apelor, asupra căruia un stat îşi exercită suveranitatea sa exclusivă şi deplină (*Gr. Geamănu*, Dreptul internaţional contemporan, vol. 1, E.D.P., Bucureşti, 1975, p. 475); „Prin teritoriul statului se înţelege partea din globul pământesc, cuprinzând solul, subsolul, apele şi coloana aeriană de deasupra solului, apelor, asupra căreia statul îşi exercită suveranitatea" (*T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 92); „Teritoriul este elementul material al statului ... Dreptul statului asupra teritoriului său nu este însă un drept direct, ci este un drept care se răsfrânge asupra persoanelor care ocupă acel teritoriu. De altfel, acest drept asupra teritoriului faţă de celelalte state capătă exact acelaşi aspect ca dreptul de proprietate, întrucât există în realitate în contra tuturor celorlalte state obligate să-l respecte" (*M. Djuvara*, op. cit., p. 65).

[2] Cu prilejul dezbaterii «tezelor» viitorului proiect de Constituţie, izolat, s-a solicitat Adunării Constituante să admită precizarea a încă unui atribut al teritoriului: caracterul său «indivizibil». Această propunere – nu lipsită de motive, dar greu de susţinut cu argumente – nu şi-a găsit locul în proiect, nici în Constituţie, întrucât «indivizibilitatea» ar fi putut inculca ideea imposibilităţii de a organiza teritoriul în unităţi administrative, cu toate că – ne grăbim să adăugăm – o astfel de «organizare» nu înseamnă «împărţire». Atributul «indivizibil» a fost însă corelat caracterului «unitar» al statului. Şi aceasta, în mod logic şi cu mai multă expresivitate.

[3] *C. Ionescu*, Tratat de drept constituţional contemporan, cit. supra p. 75.

[4] Idem, p.78.

[5] *C. G. Disescu*, Drept constituţional, Ed. Socec, Bucureşti, 1915, p. 429.

166. Elementele constitutive ale teritoriului. Teritoriul este partea din globul pământesc care cuprinde solul, subsolul, apele şi coloana de aer de deasupra solului şi a apelor asupra cărora statul îşi exercită puterea sa suverană.[1] Articolul 2 al Ordonanţei de urgenţă a Guvernului nr. 105/2001 privind frontiera de stat a României[2] enunţă aceste elemente: „Frontiera de stat a României delimitează teritoriul statului român de teritoriul fiecăruia dintre statele vecine şi marea teritorială a României de zona contiguă. În plan vertical, frontiera de stat delimitează spaţiul aerian şi subsolul statului român de spaţiul aerian şi subsolul fiecăruia dintre statele vecine".

Indiferent de întinderea lui,[3] teritoriul statului are aceeaşi semnificaţie şi îndeplineşte acelaşi rol.

Solul, principalul element al teritoriului, este alcătuit din uscatul aflat sub suveranitatea statului, indiferent de locul unde este situat din punct de vedere geografic.[4]

Subsolul intră în componenţa teritoriului statului fără niciun fel de îngrădire juridică internaţională, statul având dreptul de a dispune de el deplin şi exclusiv.

Spaţiul acvatic este alcătuit din apele râurilor, lacurilor şi canalelor, apelor porturilor, radelor, băilor – ca ape interioare –, precum şi din porţiunea maritimă, de o anumită lăţime,[5] care se întinde de-a lungul ţărmului, în afara limitelor apelor interioare, şi care poartă denumirea de «mare teritorială» sau «ape teritoriale». O prelungire a teritoriului statului este «platoul continental», adică solul şi subsolul mării adiacente coastelor, dar situate dincolo de marea teritorială, în principiu până la o adâncime de 200 m. O zonă maritimă cu regim special este, alături de platoul continental, «zona contiguă» sau

---

[1] Unii autori asimilează cu teritoriul statului navele maritime, aeriene, rachetele cosmice, sateliţii artificiali, precum şi terenul pe care este situată reprezentanţa diplomatică dintr-un stat străin. (De exemplu, Oppenheim-Lauterpacht, International Law, vol. I, ed. VIII-a, Londra, 1955, p. 461.) În realitate, statutul acestor elemente este stabilit prin norme de drept internaţional sau prin regimul juridic ce guvernează activităţile umane în anumite medii.

[2] O.U.G. nr. 105/2001 a fost publicată în M. Of. nr. 352 din 30 iunie 2001. Cu unele modificări, ea a fost aprobată prin Legea nr. 243/2002 (M. Of. nr. 302 din 8 mai 2002. (A se vedea, de asemenea: Legea nr. 39/2003 privind prevenirea şi combaterea criminalităţii organizate, publicată în M. Of. nr. 50 din 29 ianuarie 2003.)

[3] Începând de la statul Vatican, cu o suprafaţă de 0,44 km², şi până la fostele state sovietice care, împreună, aveau o suprafaţă de 22.402.200 km². Un teritoriu poate fi enclavat, în totalitate sau în parte, într-un teritoriu străin (de exemplu, Saint-Marin, Lesotho, Vatican).

[4] Teritoriul statelor învecinate cu Arctica cuprinde şi sectoarele polare ale acestui continent, adică spaţiul geografic aflat între Polul Nord şi ţărmurile nordice ale Europei, Asiei şi Americii de Nord. Acest spaţiu este împărţit în cinci sectoare, aparţinând S.U.A., Canadei, Norvegiei, Danemarcei şi fostei Uniuni Sovietice. Sectoare polare au fost create de unele state şi în Antarctica. Aceste state sunt: Anglia, Australia, Franţa, Chile, Argentina, Norvegia, Noua Zeelandă, S.U.A. şi fostul U.R.S.S. Tratatul de la Washington, din 1 decembrie 1959, nu le-a desfiinţat, ci doar a stabilit un regim internaţional pentru Antarctica.

[5] A se vedea Legea nr. 17/1990 privind regimul juridic al apelor maritime interioare, al mării teritoriale, al zonei contigue şi al zonei economice exclusive ale României, republicată (M. Of. nr. 765 din 21 octombrie 2002).

«adiacentă», adică spaţiul maritim aflat dincolo de marea teritorială, adiacent însă acesteia, care se întinde până la o anumită distanţă în larg, dar, în principiu, nu mai mult de 12 mile de la linia de bază a mării teritoriale. În acest spaţiu, statul poate exercita anumite drepturi suverane, cu un scop precis (protejarea intereselor sale economice, vamale, fiscale, sanitare sau de altă natură).[1)]

Spaţiul aerian reprezintă coloana de aer de deasupra teritoriului terestru şi a celui acvatic.[2)]

167. Delimitarea teritoriului. Fixând în spaţiu competenţa statală, teritoriul statului trebuie delimitat de teritoriul altor state, de marea liberă şi de spaţiul cosmic. Delimitarea se face prin frontiere. Frontierele sunt liniile reale sau imaginare trasate între diferite puncte din globul pământesc pentru a delimita teritoriul unui stat. Ele sunt terestre, fluviale, maritime, aeriene.

Frontierele pot fi «orografice» – cele trasate cu ajutorul formelor de relief –, «geometrice», cele trasate prin linii drepte între anumite puncte, sau «astronomice» – cele trasate cu ajutorul unor meridiane sau paralele geografice[3)]. Delimitarea mării teritoriale şi a zonelor maritime cu regim special se face, deocamdată, fie prin manifestarea de voinţă a statului respectiv, fie prin convenţii internaţionale încheiate de statele interesate. Cât priveşte coloana de aer care intră în componenţa teritoriului, aceasta ajunge – convenţional vorbind – până la limita inferioară a spaţiului cosmic.

Articolul (1) lit. a) din Ordonanţa de urgenţă a Guvernului nr. 105/2001, precizând semnificaţia termenului «frontieră de stat», arată că aceasta este linia reală sau imaginară care trece, în linie dreaptă, de la un semn de frontieră la altul ori, acolo unde frontiera nu este marcată în teren cu semne de frontieră, de la un punct de coordonate la altul; la fluviul Dunărea şi celelalte ape curgătoare, frontiera de stat este cea stabilită prin acordurile, convenţiile şi înţelegerile dintre România şi statele vecine, cu luarea în considerare a faptului că principiul general acceptat de dreptul internaţional fluvial este acela că frontiera trece prin mijlocul şenalului navigabil principal, iar la apele curgătoare nenavigabile, pe la mijlocul pânzei de apă; la Marea Neagră, frontiera de stat trece pe la limita exterioară şi limitele laterale ale mării teritoriale a României.

[1)] Statul român şi-a fixat marea teritorială la o lăţime de 24 mile marine (22.224 m), iar zona contiguă la 22 mile marine, măsurate de la liniile de bază, adică de la liniile celui mai mare reflux sau, după caz, de la liniile drepte care unesc punctele cele mai avansate ale ţărmului (art. 2 şi art. 6-7 din Legea nr. 17/1990). Alte state însă, îndeosebi cele din America Latină, şi-au fixat limitele mării teritoriale la 200 mile, generând astfel dezbateri în jurul unui aşa-zis «naţionalism maritim». Progresiv şi constant, statele exercită prerogative identice cu cele care privesc teritoriul statului asupra platoului continental sau asupra zonei economice exclusive, precum şi asupra zonei contigue, în pofida regimului juridic special al acestora. Dreptul forţei se substituie forţei dreptului, uneori, şi în acest domeniu.

[2)] Până la începutul secolului al XX-lea a fost vehiculată teoria «aerului liber», dând expresie adagiului roman *res communis omnium.* Prima reglementare în domeniu a realizat-o Convenţia de la Paris, din 13 octombrie 1919.

[3)] De exemplu, o porţiune de frontieră între S.U.A. şi Canada.

Frontierele, făcând parte din teritoriu, sunt, de asemenea, inviolabile[1].

Constituția României, în art. 3, alin. (2), postulează inviolabilitatea frontierelor, precizând că acestea „sunt consfințite prin lege organică, cu respectarea principiilor și a celorlalte norme general admise ale dreptului internațional".[2]

Există vreo relație între teritoriu și populație? Bineînțeles.[3] Puterea publică este, între altele și poate mai întâi, puterea de a guverna. Această putere trebuie circumscrisă unui spațiu și cu privire la o anume colectivitate, cu privire la populația care s-a fixat pe teritoriul statului și care, în covârșitoarea ei majoritate, aparține statului prin cetățenie. Rezultă de aici sensul celor cuprinse în art. 3 alin. (4) din Constituție: „Pe teritoriul statului român nu pot fi strămutate sau colonizate populații străine".[4]

168. Organizarea administrativă a teritoriului. „Teritoriul este organizat, sub aspect administrativ, în comune, orașe și județe. În condițiile legii, unele orașe sunt declarate municipii" [art. 3 alin. (3) din Constituție). Prin «organizarea administrativă a teritoriului» se înțelege delimitarea acestuia în «unități administrativ-teritoriale»[5], în scopul situării autorităților administrației publice locale și județene, precum și a instanțelor

---

[1] Trebuie deci tratate cu circumspecție intențiile sau atitudinile ce rezultă din unele teorii, precum teoria «frontierelor naturale», teoria «frontierelor lingvistice», teoria «frontierelor strategice» etc., de altfel «anatemizate» în epocă și cu totul anacronice, acum.

[2] Între amendamentele la proiectul de constituție s-au aflat și două care priveau frontierele: în loc de «consfințite» să se spună «stabilite» prin lege organică; textul să fie completat astfel încât să rezulte că frontierele țării sunt consfințite prin «tradiții istorice». Ambele amendamente au fost respinse, atât în Comisia pentru elaborarea proiectului, cât și în Adunarea Constituantă, întrucât: termenul «consfințite» este mai solemn și el semnifică durabilitatea; unele «tradiții istorice» sunt condamnabile și prejudiciabile pentru poporul român. Tocmai asemenea așa-zise «tradiții» ne fac să credem că frontierele sunt, poate, «cicatricele istoriei». A fost însă însușit de Comisia de redactare a proiectului și admis de Adunarea Constituantă amendamentul care se regăsește în ultima parte a alin. (2) de la art. 3: „cu respectarea principiilor și a celorlalte norme general-admise ale dreptului internațional". Aceasta, pentru a învedera incriminarea *ab initio* a voluntarismului în operațiile de stabilire a frontierelor.

[3] Nu însă relația pe care a făcut-o Montesquieu între forma reliefului și climă, pe de o parte, și regimul politic sau temperamentul oamenilor, pe de altă parte («câmpiile» sunt favorabile «tiraniei», «clima caldă» provoacă «timiditatea» ș.a.m.d.).

[4] În ideea unui amendament, respins, textul ar fi inutil sau, cel mult, de domeniul legii ordinare. Utilitatea textului este însă confirmată de realitate. În ideea altui amendament, de asemenea respins, ar fi fost recomandabil numai termenul «colonizare» Într-adevăr, atât Constituția din 1866, cât și cea din 1923 s-au referit la interdicția «colonizării» pe teritoriul statului român. În cele din urmă, Adunarea Constituantă a precizat interdicția sub ambele forme, termenii «strămutare» și «colonizare» având semnificații diferite.

[5] «Municipiul» nu este o unitate administrativ-teritorială distinctă, cum de altfel și rezultă din prima teză a articolului reprodus. Totuși, în teza a doua sunt nominalizate «municipiile», pentru că alte texte constituționale, în mod necesar, trebuia să se refere la ele [art. 14, art. 121 alin. (3)].

judecătoreşti, ca şi în scopul aplicării principiilor autonomiei locale, al descentralizării şi al deconcentrării serviciilor publice.[1)]

Ordinea nominalizării unităţilor administrativ-teritoriale nu este întâmplătoare, comuna şi oraşul constituind unităţile de bază.[2)]

Secţiunea a 4-a
Autoritatea politică exclusivă sau suverană

169. Imanenţa acestui element constitutiv al statului. 170. Autoritatea politică sau suveranitatea?

169. Imanenţa acestui element constitutiv al statului. Autoritatea politică exclusivă sau suverană este o formă superioară de organizare socială care, alături de naţiune şi teritoriu, concură la alcătuirea statului.[3)] Pentru a sesiza «contribuţia» acestui element, să ne imaginăm o ipoteză de şcoală: o familie – deci o colectivitate – are în proprietate o suprafaţă de teren – are deci un teritoriu – şi dispune, în condiţiile legii, de autoritatea juridică asupra lui. Nu este totuşi un «stat», pentru prea simplul motiv că autoritatea nu este «suverană». Sau, în condiţiile autonomiei locale şi ale descentralizării administrative, consiliile locale de la nivelul comunelor şi ale oraşelor dispun de largi prerogative, mult apropiate de cele ale autorităţilor centrale. Comunele şi oraşele nu sunt totuşi «state», autoritatea lor politică şi juridică nefiind «suverană», nici măcar în parte.

Autoritatea politică este instituţionalizată, impersonalizată. Ea există în «instituţii»[4)], în ea însăşi, nu în oamenii care o exercită efemer. Tocmai această instituţionalizare sau

---

[1)] Legea nr. 215/2001 privind administraţia publică locală (M. Of. nr. 204 din 23 aprilie 2001) concretizează conţinutul autonomiei locale şi al descentralizării, fără a anula însă, în întregime, rigorile unui admisibil centralism pozitiv în condiţiile unui stat unitar şi ale alcătuirii în sistem a autorităţilor publice [Legea nr. 215/2001 a fost modificată prin Legea nr. 161/2003. Articolul 120 alin. (1) din Constituţie, în forma actuală, se referă şi la „deconcentrare".] Prin Legea nr. 286/2006 (M. Of. nr. 621 din 18 iulie 2006) s-a modificat şi completat Legea nr. 215/2001. În sensul art. 4 alin. (2) din Legea administraţiei publice locale, modificată şi completată, autonomia locală priveşte „organizarea, funcţionarea, competenţele şi atribuţiile, precum şi gestionarea resurselor care, potrivit legii, aparţin comunei, oraşului, municipiului sau judeţului, după caz".

[2)] S-a propus consacrarea a încă două alte unităţi: «plasa», ca verigă intermediară între comună şi judeţ, şi «provincia», care să cuprindă mai multe judeţe. (Ar fi fost vorba despre «provinciile istorice» ale României.) Amendamentul n-a putut fi acceptat. O structură administrativă locală arborescentă ar fi fost de natură să accentueze birocratizarea administraţiei locale, să amplifice costurile acesteia – acoperite prin impozite şi taxe locale – şi, în cele din urmă, chiar să pericliteze realizarea practică a autonomiei locale şi a descentralizării.

[3)] Asincronismul pasager nu înfrânge regula cumulului celor trei elemente constitutive ale statului. Poate exista, vremelnic, o autoritate politică fără teritoriu sau un teritoriu fără autoritate politică proprie.

[4)] În sens larg, prin «instituţii politice» înţelegem organele abilitate să exercite puterea politică şi normele relative la această exercitare. Sunt aşa-zisele «instituţii-organism». În sens strict juridic, prin «instituţii» se înţelege un ansamblu sau un sistem de norme care se raportează la acelaşi obiect şi

impersonalizare îi asigură permanența. Schimbarea deci a autorității politice nu afectează identitatea și continuitatea statului.

În societate există multiple și diverse «autorități» sau «puteri». Puterea publică – formă instituționalizată a puterii politice – este ireductibilă la celelalte «puteri» din societate, în considerarea câtorva trăsături specifice,[1] între acestea, suveranitatea fiind neîndoios cea mai importantă și singura cu adevărat proprie.

170. Autoritatea politică sau suveranitatea? Uneori, pentru a se desemna «autoritatea politică» s-a întrebuințat termenul de «suveranitate»[2]. O asemenea întrebuințare a noțiunii de «suveranitate» poate conduce la o confuzie, din moment ce numeroase constituții și documente internaționale nu echivalează noțiunea de «suveranitate» cu cea de «putere de stat» sau cu «autoritatea politică». Pe de altă parte, cum de asemenea s-a remarcat, utilizarea noțiunii de «suveranitate» ca sinonimă cu «puterea de stat» sau cu «autoritatea politică» prezintă și un alt risc, întrucât, adeseori, noțiunea de «suveranitate» este folosită pentru a sublinia o anumită calitate a «puterii de stat», anume aceea de a fi supremă. Alteori, «suveranitatea» a fost definită ca «atribut esențial al statului», care are ca scop „crearea, organizarea și realizarea dreptului";[3] „ea stă într-o putere originară de a organiza și aplica dreptul pozitiv înfăptuind o ordine juridică".[4]

Indiferent însă de accepțiunile atribuite suveranității, este limpede că ea nu este însăși autoritatea politică, ci unul dintre atributele acesteia sau ale puterii de stat.[5]

Capitolul III
Atributele statului român

171. Enumerare

171. Enumerare. Prin «atribute» ale statului român urmează să se înțeleagă dimensiunile lui definitorii, care, astfel cum rezultă din economia dispozițiilor constituționale, pot fi considerate următoarele: stat *suveran și independent,* stat *unitar* și *indivizibil,* stat *republican,* stat *de drept,* stat *social,* stat *pluralist,* stat *democratic.*

---

care, în consecință, prezintă o oarecare unitate, putând exista de o manieră relativ autonomă. Acestea sunt așa-zisele «instituții-mecanism». (*P. Pactet*, Institutions politiques. Droit constitutionnel, 9e éd., Masson, 1989, p. 34). Termenul generic de «instituție» desemnează ansamblul organismelor și mecanismelor existente într-o societate. (*M. Prelot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 26, p. 43-44.)

[1] *J. Gicquel*, op. cit., p. 67-69.

[2] *C. C. Rarincescu*, Curs de drept constituțional, București, 1940, p. 487; *J. Lalemere*, Manuel de droit constitutionnel, Paris, 1947, p. 358-359.

[3] *T. Drăganu*, op. cit., vol. I, p. 162.

[4] *M. Djuvara*, op. cit., p. 64.

[5] Mai pe larg, a se vedea infra nr. 174 și urm.

Secţiunea 1
Stat suveran şi independent

172. Ipostazele suveranităţii democratice. 173. România – stat suveran şi independent. 174. Conţinutul suveranităţii şi limitele ei

172. Ipostazele suveranităţii democratice. Atunci când J. Bodin, în secolul al XVI-lea, a conceptualizat «suveranitatea», el a asimilat-o unei forme de organizare politică – republica. Suveranitatea, considerată ca fundament al unităţii statului şi ca simbol al acestuia, era – pe cale de consecinţă – *indivizibilă, inalienabilă* şi *imprescriptibilă*[1]. Revoluţia franceză şi-a propus – în replică la suveranitatea monarhică – să tranşeze natura şi apartenenţa suveranităţii: «suveranitate populară» sau «suveranitate naţională». Adunarea Constituantă a avut de optat între aceste două concepţii fundamentale asupra «suveranităţii democratice», ambele profesate în diversele sisteme constituţionale[2].

Suveranitatea populară este fundată pe ideea universalismului cetăţenilor.[3]

Poporul – juridiceşte definit ca totalitate a indivizilor de pe un anumit teritoriu, o categorie deci social-politică şi juridică concretă, în raport cu Naţiunea – este *titularul suveranităţii*. O suveranitate însă rezultată din cumulul «cotelor-părţi egale» de suveranitate, care aparţin fiecărui cetăţean, fiecărei «molecule» sociale ce intră în alcătuirea poporului.[4] Cu alte cuvinte, fiecare cetăţean este detentorul unei «parcele» din suveranitate, iar suveranitatea poporului este suma voinţelor indivizilor. Guvernanţilor li se încredinţează, prin sufragiu, nu suveranitatea – care este inalienabilă, ci exerciţiul acesteia. Ei sunt simpli mandatari, delegaţi ai poporului.

Rezultă de aici câteva consecinţe:[5] a) Exprimarea suveranităţii, prin voinţa poporului, reclamă acordul unanim sau controlul majoritar al celor ce-l alcătuiesc, ceea ce echi-

[1] Constituţia franceză din 14 septembrie 1791 – «fiica lui Montesquieu» – proclamă, cu accente triumfaliste: „suveranitatea este una, indivizibilă, inalienabilă şi imprescriptibilă. Ea aparţine naţiunii, nicio secţiune a poporului, niciun individ nu pot să-şi atribuie exercitarea ei. Naţiunea este aceea de la care emană toate puterile". Trecerea de la suveranitatea naţională la suveranitatea populară se remarcă prin Constituţia din 24 iunie 1793.

[2] *G. Grewe, H. Fabri* (op. cit., p. 204 şi urm.), sistematizând, consideră că se poate vorbi despre trei modele cu privire la suveranitate: a) Modelul englez al «suveranităţii parlamentare»; b) Modelul francez al «suveranităţii naţionale», având ca trăsătură dominantă obligaţia de supunere faţă de voinţa poporului; c) Modelul elveţian al «suveranităţii populare», cu alte cuvinte, al «democraţiei directe» sau al «democraţiei semi-directe». Indiferent însă de modelul practicat, o nouă dimensiune se ataşează suveranităţii între state sau în stat: limitarea ei prin drept; circumscrierea ei la exigenţele statului de drept. (A se vedea şi supra nr. 13.)

[3] Unele constituţii proclamă suveranitatea populară. (De exemplu, art. 1 din Constituţia Greciei, din 9 iunie 1975, art. 2 din Constituţia Portugaliei, din 2 aprilie 1976 sau art. 1 din Constituţia Italiei, din 27 decembrie 1947, care spune că „suveranitatea aparţine poporului".)

[4] Se poate observa aici o «atomizare» a poporului, iar maniera de manifestare a voinţei lui inculcă ideea unei oarecari edulcolări a acestei voinţe.

[5] A se vedea: *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 79 şi p. 290; *J. Giquel*, op. cit., p. 128 şi urm. şi p. 228-230; *B. Chantebout*, op. cit., p. 92-93.

valează cu «absolutismul democratic»; b) Întrucât poporul este titularul suveranității, iar suveranitatea nu poate fi alienată, democrația trebuie să se realizeze direct (inițiativa legislativă populară, veto legislativ popular, referendum etc.); c) Legea fiind expresia «voinței generale», iar guvernanții neavând decât statutul de *commis*, supremația Legislativului asupra Executivului este indubitabilă; d) Întrucât fiecare individ posedă o «cotă» din suveranitate, logic, sufragiul nu poate fi decât universal; e) Exprimarea voinței fiecărui individ, prin sufragiu, constituie un drept fundamental; f) Mandatul conferit celor aleşi nu poate fi decât imperativ, asociat cu dreptul de revocare a aleşilor; g) Forma de guvernământ este necesarmente republicană.

Suveranitatea națională se sprijină, de asemenea, pe ideea că aceasta aparține poporului, dar nu ca ansamblu al indivizilor ce-l alcătuiesc, ci ca entitate abstractă, ca persoană morală, numită *Națiune*. Națiunea nu se identifică cu «suma» celor care trăiesc pe un anumit teritoriu, ea sintetizând totodată «trecutul, prezentul şi viitorul»[1]. Statutul juridic al Națiunii – şi în acelaşi timp al Statului – este Constituția. Națiunea – ca persoană morală – are o voință proprie. Dar această voință nu poate fi exprimată direct, de ea însăşi, ci prin reprezentanții ei.[2] Mandatul acordat acestora este *național, reprezentativ* şi *perfect:*[3] *național,* întrucât, invers decât în dreptul privat, el îmbracă o formă colectivă, în considerarea interesului general; *reprezentativ,* în sensul că cel ales devine reprezentantul Națiunii şi are puteri discreționare; *perfect,* pentru că, sub semnul unei ficțiuni, contrar viziunii civiliste, cel ales are plenitudinea prerogativelor, este irevocabil, iar activitatea lui se bucură de prezumția irefragabilă de conformitate. Suveranitatea națională se traduce astfel în suveranitate parlamentară.[4] Ce consecințe rezultă din acreditarea concepției suveranității naționale?:[5] a) Suveranitatea este nu numai inalienabilă, dar ea este şi indivizibilă; b) Regimul politic este inevitabil reprezentativ; c) Votul rezumă şi epuizează misiunea alegătorilor. Deşi el este universal, sunt admise totuşi câteva censuri;[6] d) Votul nu se mai înfățişează ca drept subiectiv, el este doar o funcție; e) Calitatea de «reprezentant» nu este atribuită parlamentarilor, ci Adunării sau organului deliberant, aşa încât parlamentarii nu pot fi revocați de alegătorii lor.[7] Altfel

---

[1] *J. Giquel*, op. cit., p. 225.

[2] Aceşti «reprezentanți» nu sunt numai parlamentari, ci toți cei care se bucură de o învestitură populară.

[3] *J. Giquel*, op. cit., p. 130-131.

[4] Contrar logicii democratice – spunea *J. Gicquel* – liberalismul, prin intermediul regimului reprezentativ, confiscă suveranitatea în favoarea reprezentanților (op. cit., p. 131 şi 225). Cu multă vreme în urmă, *P. J. Proudhon* făcea constatarea că, în asemenea condiții, Națiunii nu-i rămâne decât «nuda suveranitate», care nu semnifică mai mult decât o «nudă proprietate».

[5] A se vedea: *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 290; *B. Chantebout*, op. cit., p. 93-96; *J. Giquel*, op. cit., p. 225-227.

[6] Din acest motiv, s-a apreciat că doctrina suveranității naționale se ataşează, într-o oarecare măsură, unei viziuni elitiste.

[7] Parlamentul nu e un «congres al ambasadorilor», reprezentând interese diverse şi ostile, ci adunarea deliberantă a Națiunii (*B. Chantebout*, op. cit., p. 95-96).

spus, orice mandat imperativ este nul; f) În fine, concepţia suveranităţii naţionale pare a fi incompatibilă cu tehnicile democraţiei directe.

Doctrina suveranităţii naţionale prezintă, aşadar, câteva inconveniente, dintre care cea mai importantă ni se pare a fi faptul că, pe temeiul ei, suveranitatea este «confiscată» – un termen mult vehiculat şi la noi, nu-i aşa? – de către parlament, că se realizează deci un transfer al puterii reale de a decide către o elită restrânsă şi practic incontrolabilă. Există totuşi un remediu – care a fost incorporat şi în Constituţia României –, şi anume selecţia şi conjugarea avantajelor, atât din concepţia suveranităţii populare, cât şi din cea a suveranităţii naţionale, pentru că, în fond, cele două concepţii nu sunt ireconciliabile. Distincte, din perspectiva analizei, ele se suprapun într-o anumită măsură.[1)]

173. România – stat suveran şi independent. Adunarea Constituantă, deliberând asupra proiectului de Constituţie, şi-a însuşit – cu câteva «corective» – concepţia suveranităţii naţionale. România – proclamă art. 1 alin. (1) din Constituţie – este „stat naţional, suveran şi independent". Această primă precizare trebuie corelată cu cele din art. 2 şi art. 69 ale Constituţiei: „Suveranitatea naţională aparţine poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative constituite prin alegeri libere, periodice şi corecte, precum şi prin referendum. Niciun grup şi nicio persoană nu pot exercita suveranitatea în nume propriu" [art. 2 alin. (1) şi (2)]; „în exercitarea mandatului, deputaţii şi senatorii sunt în serviciul poporului. Orice mandat imperativ este nul" [art. 69 alin. (1) şi (2)].[2)]

Având ca reper aceste dispoziţii constituţionale şi observând alte câteva asemenea norme, se impun a fi subliniate unele idei care, prin sinteză, conduc la concluzia că, de fapt, Adunarea Constituantă a înţeles să realizeze simbioza avantajelor ce rezultă din cele două concepţii asupra suveranităţii democratice: a) Deşi suveranitatea este «naţională», titularul acesteia nu este naţiunea, ci poporul. Urmare logică, în exercitarea

---

[1)] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 291; *J. Giquel*, op. cit., p. 23.

[2)] Sintagma «suveranitate naţională» a fost calificată, în doctrina franceză, ca mod de exprimare a unui principiu democratic, specific dreptului constituţional francez, prin care suveranitatea – înţeleasă ca un «drept subiectiv» – aparţine «în proprietate» poporului, personificat în Naţiune. (Vocabulaire juridique, sous la direction de *H. Capitant*, P.U.F., Paris, 1936, p. 458-459.)

În sens negativ, suveranitatea semnifică absenţa oricărei dependenţe exterioare şi a oricărei îngrădiri interioare; în sens pozitiv, ea semnifică calitatea «puterii de stat» de a fi supremă şi însăşi eficacitatea acestei puteri. Concepţia «suveranităţii naţionale» se sprijină, între altele, pe art. 3 din Declaraţia Drepturilor Omului şi Cetăţeanului de la 1789, în sensul căruia suveranitatea rezidă indivizibil în Naţiune, care o exercită prin reprezentanţii ei. Constituţia franceză din 1946 a conciliat această concepţie cu cea a suveranităţii populare. Consiliul Constituţional, printr-o decizie din 30 decembrie 1976. a statuat că «suveranitatea nu poate fi decât naţională». (A se vedea, de asemenea: *P. Avril, J. Giquel,* Droit constitutionnel, P.U.F., Paris, 1986, p. 121-122.) Poate că legea fundamentală germană exprimă mai aproape de sensul ei autentic concepţia suveranităţii naţionale: puterea «emană» de la popor, iar poporul, în principiu, nu participă el însuşi la exercitarea ei, referendumul legislativ şi constituţional nefiind prevăzut.

mandatului lor, parlamentarii nu se află în «serviciul» naţiunii, ci al poporului; b) Suveranitatea este inalienabilă, întrucât ceea ce se transmite «organelor reprezentative» este doar «exerciţiul» acesteia. Ea este totodată indivizibilă, deoarece nu poate fi fragmentată şi distribuită «niciunui grup şi niciunei persoane». Această din urmă precizare accentuează – şi ea – caracterul inalienabil al suveranităţii, de vreme ce suveranitatea nu poate fi apropriată pentru a fi exercitată «în nume propriu»; c) Poporul îşi exercită suveranitatea nu numai prin Parlament[1], ci prin toate «organele sale reprezentative», adică prin toate acele organe care acţionează pe baza unei învestituri populare;[2] d) Noua sintagmă introdusă în urma revizuirii Constituţiei – organe reprezentative constituite prin alegeri libere, periodice şi corecte – indică nu doar sursa, ci şi legitimitatea organelor reprezentative, democratizarea reprezentării şi exigenţele exercitării puterii; e) Mandatul parlamentarilor este reprezentativ *(„Orice mandat imperativ este nul").* Aşadar, deputaţii şi senatorii nu pot fi revocaţi de către cei ce i-au ales. Aceasta nu împiedică însă revocarea altor «organe reprezentative»[3]; f) Deşi sufragiul este universal [art. 62 alin. (1) şi art. 81 alin. (1) din Constituţie], unele censuri – nu elitiste –, obiectiv necesare sau legal admisibile, restrâng exerciţiul dreptului de a alege şi de a fi ales [censul de vârstă, aptitudinea intelectuală şi aptitudinea morală – art. 36 alin. (2) şi art. 37 alin. (2)]; g) Cu toate că, într-o logică ermetizantă, suveranitatea fiind «naţională», ar trebui să admitem ideea «electoratului-funcţie», totuşi, sufragiul este consacrat ca drept subiectiv fundamental [art. 36, alin. (1)]; h) Exercitarea suveranităţii prin «organele reprezentative», ca suveranitate «naţională», nu este incompatibilă cu practicile democraţiei directe,[4] realizându-se astfel o democraţie «semi-reprezentativă» sau «semi-directă».

---

[1] Este inadecvată formularea de la art. 61 alin. (1) din Constituţie unde, la singular şi în formă articulată, se spune că „Parlamentul este *organul reprezentativ* al poporului român ..." (s.n.), întrucât ar rezulta – contrar realităţii – că el este *unicul* organ reprezentativ. Inadecvată, orgolioasă şi triumfalistă este şi expresia «organ reprezentativ suprem», punând astfel în discuţie «echilibrul» puterilor, despre care ne vorbeşte art. 1 alin. (4), text nou introdus.

[2] Preşedintele României este, de asemenea, ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat [art. 81 alin. (1)], întocmai ca şi parlamentarii [art. 62 alin. (1)]. Amendamentul – respins de Adunarea Constituantă – ca în locul «organelor reprezentative» să se spună «parlament» ar fi fost bulversant, întrucât s-ar fi putut ajunge la concluzia – eronată în raport cu dispoziţiile constituţionale – că numai parlamentul este organ reprezentativ.

[3] După suspendarea din funcţie a Preşedintelui României, în condiţiile prevăzute de art. 95 alin. (1) şi (2), acesta poate fi demis printr-un referendum [alin. (3)].

[4] Referendumul cât priveşte revizuirea Constituţiei [art. 151 alin. (3)], referendumul organizat la cererea Preşedintelui României, cu privire la probleme de interes naţional (art. 90), iniţiativa legislativă populară [art. 74 alin. (1)]. Prin proiectarea spectrului disipării «puterii legiuitoare», s-a cerut, în faza elaborării proiectului de Constituţie, să se înlăture dreptul Preşedintelui de a recurge la un referendum legislativ. Motivarea cererii era însă ilogică, pentru că s-a văzut, în perspectivă, nu un mijloc, cu totul legitim, de a ajunge la verdictul instanţei supreme – poporul –, ci un instrument de personalizare a puterii. Dacă, totuşi, comisia pentru elaborarea proiectului a renunţat la înscrierea acelei prerogative, ea a făcut-o din cu totul alte motive:

174. Conţinutul suveranităţii şi limitele ei. Suveranitatea reprezintă acea calitate a puterii de stat în temeiul căreia această putere are vocaţia de a decide, fără nicio imixtiune, în toate treburile interne şi externe, cu respectarea suveranităţii celorlalte state, precum şi a principiilor şi celorlalte norme general-admise ale dreptului internaţional. Rezultă că suveranitatea implică conjugarea a două componente esenţiale: *supremaţia* puterii de stat şi *independenţa* acestei puteri. Altfel spus, suveranitatea este «interioară» şi «exterioară» sau, în fine, se poate vorbi despre «suveranitatea între state» şi «suveranitatea statului». Aceste componente sunt inseparabile şi ele se condiţionează reciproc.[1)] Supremaţia puterii sau «suveranitatea în stat» exprimă dreptul puterii de stat de a decide, fără niciun fel de îngrădire din partea altor «puteri» sociale, în toate problemele economico-sociale, politice şi juridice. Independenţa puterii exprimă plenitudinea şi necondiţionarea aceloraşi prerogative pe plan extern.

Şi totuşi, suveranitatea nu este absolută, cu totul incontrolabilă, discreţionară. Suveranitatea este limitată sau relativă, chiar dacă astfel vorbind facem loc unei *contradictio in terminis* (Se dovedeşte iarăşi că realitatea nu se lasă constrânsă, totdeauna, ca într-un pat procustian, în tiparele logicii formale). Pe plan intern, suveranitatea nu este absolută, întrucât autorităţile publice chemate să o exercite sunt limitate în prerogativele lor prin Constituţie. Totodată, «suveranitatea internă» este limitată sau relativă, deoarece, într-un regim politic autentic democratic, puterea de stat nu poate face abstracţie – decât cu riscul «anatemizării» ei – de aspiraţiile şi deciziile altor puteri sociale sau pur şi simplu de sistemul valorilor prefigurate prin diversele forme de manifestare ale indivizilor, în raporturile lor cu puterea.[2)] Pe plan extern, suveranitatea nu este – şi nu poate fi – absolută, căci vremea statelor autarhice – în sens larg vorbind – a trecut de mult. Statul naţional este un element în «sistemul internaţional» şi, ca atare, el trebuie să accepte toate servituţile ce revin, în mod necesar, «părţii» într-un «întreg». Aşadar, nu există decât soluţia, benefică de altfel, a «independenţei în interdependenţă», a «suveranităţii naţionale în sistemul de suveranităţi». Simplismul constatării nu reduce valoarea adevărului. Receptivă la realitate, Constituţia o exprimă prin

---

a) Receptând concepţia suveranităţii naţionale, practicile democraţiei directe urmau să fie restrictive. Cetăţenii care alcătuiesc naţiunea nu sunt depozitarii suveranităţii şi, deci, ei nu pot pretinde să-şi exprime direct voinţa decât, cel mult, în anumite situaţii şi, oricum, nu pentru adoptarea unei legi; b) În realitate, referendumul legislativ cerut de Preşedinte ar fi avut semnificaţia unui plebiscit, arbitrajul popular urmând să tranşeze un diferend, provocat de un proiect de lege, între Preşedinte şi Parlament.

[1)] Aşa privite lucrurile, sintagma «suveran şi independent» este indiscutabil pleonastică. Faţă de formularea iniţială, Adunarea Constituantă a optat totuşi pentru această sintagmă, chiar cu riscul unui pleonasm. Aceasta pentru că, în ambianţa contemporană, s-a dovedit că unele state, deşi s-au bucurat – într-o oarecare măsură – de prerogative suverane, ele au fost lipsite complet sau aproape complet de independenţă, refuzându-li-se, uneori violent, dreptul de a se desprinde din federaţie. Aşadar, a prevalat actualitatea interesului politic faţă de cel formal, juridic şi lingvistic.

[2)] În condiţiile statelor federative, *ab initio* şi inevitabil, suveranitatea statelor federate este substanţial restrânsă, iar independenţa aparţine retorismul politic, în niciun caz realităţii juridice.

câteva dispoziţii semnificative: statul român se obligă să îndeplinească întocmai şi cu bună-credinţă „obligaţiile ce-i revin din tratatele la care este parte" [art. 11 alin. (1)];[1] tratatele, ratificate sau la care s-a aderat potrivit legii, „fac parte din dreptul intern" [art. 11 alin. (2)];[2] dispoziţiile constituţionale privitoare la drepturile şi la libertăţile cetăţenilor trebuie interpretate şi aplicate în concordanţă cu pactele şi cu celelalte tratate la care România este parte, iar dacă există neconcordanţe între aceste pacte şi tratate şi legile interne, „au prioritate reglementările internaţionale", cu excepţia cazului în care Constituţia sau legile interne cuprind dispoziţii mai favorabile [art. 20 alin. (1) şi (2)];[3] aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul „transferării unor atribuţii" către instituţiile comunitare, precum şi al „exercitării în comun cu celelalte state membre a competenţelor prevăzute în aceste tratate" se face „prin lege adoptată în şedinţa comună a Camerei Deputaţilor şi Senatului, cu o majoritate de două treimi din numărul deputaţilor şi senatorilor"; în aceste condiţii şi numai cu respectarea acestor exigenţe, prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum şi celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, „au prioritate faţă de dispoziţiile contrare din legile interne" [art. 148 alin. (1) şi (2) din Constituţie, texte nou introduse];[4] relaţiile internaţionale ale României se întemeiază pe „principiile şi pe celelalte norme general-admise ale dreptului internaţional" (art. 10);[5] statul sprijină întărirea legăturilor cu românii din afara frontierelor ţării şi acţionează pentru păstrarea, dezvoltarea şi exprimarea identităţii lor etnice, culturale, lingvistice şi religioase, dar cu „respectarea legislaţiei statului ai cărui cetăţeni sunt" (art. 7)[6]; limitele revizuirii Constituţiei privesc, între altele, numai «independenţa», nu însăşi «suveranitatea» [art. 152 alin. (1)]; frontierele ţării sunt consfinţite prin lege organică, însă „cu respectarea principiilor şi a celorlalte norme general-admise ale dreptului internaţional" [art. 3 alin. (2)];[7];

---

[1] Este consacrat astfel, implicit, principiul *pacta sunt servanda*.

[2] Ele devin deci izvoare formale ale dreptului intern.

[3] Amendamentele prin care s-a cerut eliminarea acestor ultime precizări, sub motiv că astfel se încalcă suveranitatea, au fost respinse, nu numai pentru că Adunarea Constituantă şi-a însuşit cerinţa de relativizare a suveranităţii, dar şi pentru că astfel sunt consolidate şi lărgite măsurile de protecţie a drepturilor şi a libertăţilor fundamentale.

[4] În aceste condiţii, astfel cum am mai precizat (supra nr. 124), transferul de competenţe în favoarea instituţiilor Uniunii nu semnifică transferul unor «cote-părţi» din suveranitate, ci tocmai manifestarea *in actu* a suveranităţii, prin autolimitarea statului în exercitarea unor competenţe.

[5] S-a propus omiterea cuvântului «celelalte», pentru că principiile nu sunt norme. Formularea a fost însă păstrată, tocmai pentru a exprima ideea că şi principiile sunt norme, însă de mai largă generalitate şi de mai accentuată substanţă (De altfel, chiar Constituţia are un prim titlu intitulat «Principii generale»). Regula unanimismului în viaţa internaţională n-a fost şi nu este decât sporadic aplicată. Din acest motiv s-a recurs la formularea «general-admise».

[6] Această ultimă precizare este rezultatul unui amendament, însuşit de Comisia pentru elaborarea proiectului de Constituţie şi admis de Adunarea Constituantă.

[7] De asemenea, precizarea rezultă dintr-un amendament însuşit şi apoi admis de aceeaşi Adunare.

„în condiţiile legii şi ale tratatelor internaţionale la care România este parte", armata contribuie la „apărarea colectivă" în sistemele de alianţă militară şi participă la acţiuni privind menţinerea sau restabilirea păcii [art. 118 alin. (1), în noua formulare]; pe teritoriul României pot intra, staţiona, desfăşura operaţiuni sau trece trupe străine „numai în condiţiile legii sau ale tratatelor internaţionale la care România este parte" [art. 118 alin. (5), în noua formulare]. Privite în sine, toate aceste dispoziţii ar putea fi calificate, pur şi simplu, ca îngrădiri aduse suveranităţii, ca măsuri de condiţionare sau de relativizare a acesteia. Există însă şi un alt mod de a înţelege: din moment ce însuşi statul român, prin legea sa fundamentală, a decis ca, unilateral şi tocmai pe temeiul suveranităţii lui, să-şi îngrădească exerciţiul suveranităţii, măsurile restrictive pe care el însuşi şi le-a impus nu sunt de fapt circumstanţe de relativizare a suveranităţii, ci forme de manifestare *in actu* a acesteia. Articolul 11 alin. (3) din legea fundamentală, nou introdus, spune de altfel: „În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziţii contrare Constituţiei, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituţiei". Două concluzii rezultă implicit: interferenţa normelor interne cu cele internaţionale se realizează în limitele prevederilor constituţionale şi printr-o lege naţională, de ratificare sau aderare; depăşirea acestor limite presupune, ca o condiţie prealabilă şi irepresibilă, deschiderea sau extinderea, prin propria voinţă a statului român, a cadrului normativ constituţional, printr-o lege deci de revizuire constituţională sancţionabilă prin referendum.[1)]

Suveranitatea nu este un cuvânt magic, o forţă ocultă şi miraculoasă; ea exprimă dreptul statului de a-şi decide sieşi. Suveranitatea nu poate fi însă nici un pretext de arbitraru, de voluntarism, de aroganţă sau de autoconsolare.

Secţiunea a 2-a
Stat unitar şi indivizibil

175. Structura de stat. 176. Deconcentrarea şi descentralizarea. 177. Carta europeană a autonomiei locale. 178. Regimul juridic general al autonomiei locale

175. Structura de stat. Sub semnul acestui criteriu, statele pot fi unitare, simple, «obişnuite» sau federative, compuse, unionale.[2)]

Articolul 1 alin. (1) din Constituţie, precizând structura statului român, arată că acesta este *„unitar şi indivizibil"*. El este *unitar,* în sensul că are un singur centru de impulsuri, este un ansamblu unic de instituţii cu putere de decizie politică şi juridică. Există, cu alte cuvinte, un singur organ legiuitor, un singur Executiv – chiar dacă conducerea acestuia este bicefală – şi o singură autoritate judecătorească. El este *indivizibil,* în sensul că nu poate fi segmentat, nu poate face obiectul unei divizări, totale sau parţiale, cum îndeobşte se poate întâmpla cu alte persoane morale (juridice).

[1)] A se vedea însă infra nr. 320.

[2)] A se vedea şi supra nr. 32 şi urm.

În arhitectura juridică a statului român unitar există un singur drept public şi privat, articulat în sistemul de exigenţe al unei singure legi fundamentale: Constituţia României.[1)]

Structura statului român este nu doar o problemă de tradiţie istorică. Această structură este singura adecvată Statului-Naţiune, în condiţiile existenţei unei populaţii omogene şi covârşitor majoritare, istoriceşte şi afectiv constituită în Naţiune[2)].

Subdiviziunile teritoriale, cu caracter esenţialmente administrativ, nu constituie «state», chiar dacă autonomia acestora se află la limita «regionalismului».

Caracterul unitar evocă însă ideea de centralizare, iar centralizarea absolută nu este posibilă. Şi dacă ar fi posibilă, ea s-ar dovedi extrem de periculoasă.[3)] O administraţie tentaculară este inevitabil ruptă de realităţi, ineficientă şi expusă responsabilităţii în totalitate şi cu deplinătate.[4)] Corectivele pot fi «deconcentrarea» şi «descentralizarea» două «supape» nonalternative, ele putând funcţiona împreună. Totuşi, între ele există nu numai o diferenţă de grad, dar şi de natură juridică.

176. Deconcentrarea şi descentralizarea. La art. 120 din Constituţie sunt enunţate principiile de bază ale administraţiei publice locale:[5)] „Administraţia publică din unităţile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiul descentralizării, al autonomiei locale şi pe cel al deconcentrării serviciilor publice".[6)] Legea nr. 195/2006, Legea-cadru

---

[1)] Existenţa unor acte normative diferite pentru anumite zone ale ţării nu este de natură să afecteze caracterul unitar al statului, ci pune numai problema aplicării în spaţiu a respectivelor acte. (Decizia nr. 80/1995 a Curţii Constituţionale, în „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale, 1992-1997", Regia Autonomă „Monitorul Oficial", p. 43.)

[2)] Iată de ce, prin raportul ei, Comisia pentru elaborarea proiectului de Constituţie a recomandat Adunării Constituante admiterea unui amendament, aparent de factură «topografică», în sensul de a se aşeza sintagma «unitar şi indivizibil» lângă locuţiunea «stat naţional». Numai din motive strict procedurale amendamentul n-a mai fost supus dezbaterii şi votului.

[3)] Prin exprimări metaforice, pericolul virtual al unei astfel de administraţii este maliţios anunţat: «asfixia executivului», «apoplexia centrului şi paralizia extremităţilor» etc.

[4)] Sugestiv este aforismul lui Napoleon al III-lea: „Se poate guverna de departe, dar nu se administrează bine decât de aproape».

[5)] Locuţiunea «administraţie publică locală şi judeţeană» era neîndoios tautologică, căci administraţia judeţeană este – şi ea – tot locală. A fost însă iniţial admis acest mod de formulare din raţiuni mai presus de cele stilistice: numai consiliile locale şi primarii comunelor şi oraşelor funcţionează ca autorităţi administrative autonome, cu plenitudine de atribuţii la nivelul respectivelor unităţi, «rezolvând treburile publice din comune şi din oraşe»; consiliile judeţene funcţionează ca autorităţi administrative publice pentru coordonarea activităţii consiliilor locale, în vederea realizării serviciilor publice de interes judeţean (art. 121-122 din Constituţie). A se vedea şi Legea nr. 96/2003 pentru aprobarea O.G. nr. 53/2002 privind Statutul-cadru al unităţilor administrativ-teritoriale (M. Of. nr. 195 din 26 martie 2003).

[6)] Riguros vorbind şi având ca termen de referinţă concepte consacrate – *la déconcentration* şi *la décentralisation*, actuala formulare de la art. 120 din Constituţie nu este adecvată, descentralizarea semnificând tocmai autonomia. Într-una dintre variantele proiectului s-a folosit şi termenul «deconcentrare». În cele din urmă, termenul a fost înlăturat. După părerea noastră, abandonarea termenului s-a făcut pripit: deconcentrarea – ca opus al concentrării –

a descentralizării[1)], stabileşte principiile, regulile şi cadrul instituţional care reglementează procesul de descentralizare administrativă şi financiară. Definind «competenţa» ca „ansamblu al atribuţiilor stabilite de Constituţie şi de legile care conferă autorităţilor administrative drepturi şi obligaţii de a duce în nume propriu, în realizarea puterii publice şi sub propria responsabilitate, o activitate de natură administrativă" [art. 2 lit. c) din lege], sunt statuate trei categorii de «competenţe», care evocă logica şi mecanismele descentralizării: a) «competenţe delegate», acele competenţe care sunt atribuite prin lege autorităţilor administraţiei publice locale, împreună cu resursele finaciare corespunzătoare, pentru a le exercita în numele şi în limitele stabilite de către acestea; b) «competenţe exclusive», acele competenţe care sunt atribuite prin lege autorităţilor administraţiei publice locale de realizarea cărora acestea sunt responsabile, cu respectarea normelor, criteriilor şi standardelor stabilite prin lege; c) «competenţe partajate», acele competenţe care sunt exercitate de către autorităţile administraţiei publice locale, împreună cu alte «niveluri» ale administraţiei publice, judeţean sau central, cu o separare clară a finanţării şi a puterii de decizie pentru fiecare responsabil în parte.

Între cele două posibile «corective» la sistemul administrativ centralizat, specific statului unitar, există deosebiri semnificative.

1°. *Deconcentrarea* este acţiunea de transferare, la nivelul agenţilor administrativi locali, a unora dintre prerogativele decizionale. Articolul 2 lit. j) din Legea nr. 195/2006 precizează că «deconcentrarea» constă în „redistribuirea de competenţe admimistrative şi financiare de către ministere şi celelalte organe de specialitate ale administraţiei publice centrale către propriile structuri de specialitate din teritoriu". Din punct de vedere politic, principial, deconcentrarea este o acţiune neutră, vizând cu prioritate sau chiar exclusiv asigurarea eficacităţii administraţiei. Agenţii administrativi locali sunt, de regulă, numiţi de autoritatea administrativă centrală, ei au o putere de decizie limitată şi exclusiv administrativă, se află subordonaţi ierarhic şi, ca atare, actele lor sunt controlate ierarhic. (Organul administrativ ierarhic superior are dreptul să dea indicaţii obligatorii agentului administrativ local, să-i controleze activitatea, să se substituie în atribuţiile lui, să-i anuleze sau să-i modifice, *a posteriori,* actele emise, atât pentru motive de ilegalitate, cât şi pentru motive de inoportunitate).[2)] Aşa privite

---

ar fi însemnat tocmai distribuirea unor prerogative la nivelul autorităţilor locale. În limba franceză, *la déconcentration* trimite la un sistem administrativ care, într-o societate centralizată, conferă putere de decizie agenţilor autorităţilor centrale, situaţi la nivel local (de exemplu, prefectura), iar *décentralisation* evocă autonomia locală. (Petit Larousse, Libraire Larousse, Paris, 1972, p. 255 şi 253). În urma revizuirii Constituţiei, cum s-a putut observa, a fost acreditat şi termenul «deconcentrare».

[1)] Legea a fost publicată în M. Of. nr. 453 din 25 mai 2006. La data intrării în vigoare a acestei legi, s-a abrogat Legea-cadru privind descentralizarea nr. 339/2004, publicată în M. Of. nr. 668 din 26 iulie 2004.

[2)] Dacă actul administrativ are caracter individual, controlul exercitat asupra acestuia prezintă unele particularităţi: el poate fi exercitat într-un termen determinat; el poate avea ca obiect numai legalitatea actului.

lucrurile, deconcentrarea este un sistem administrativ în care „centralizarea se realizează prin persoane interpuse".[1)]

Potrivit art. 123 alin. (1) şi (2) din Constituţie, „Guvernul numeşte un prefect în fiecare judeţ şi în municipiul Bucureşti. Prefectul este reprezentantul Guvernului pe plan local şi conduce serviciile publice deconcentrate ale ministerelor şi ale celorlalte organe ale administraţiei centrale din unităţile administrativ-teritoriale".[2)] S-a precizat, de asemenea, ceea ce era de altfel esenţial şi necesar, că: „Între prefecţi, pe de o parte, consiliile locale şi primari, precum şi consiliile judeţene şi preşedinţii acestora, pe de altă parte, nu există raporturi de subordonare" – art. 123 alin. ultim, nou introdus.

2°. *Descentralizarea* semnifică autoadministrare[3)]. Ea este mai amplă şi mai profundă, exprimând o filosofie democratică şi liberală. Articolul 2 lit. l) din Legea nr. 195/2006 precizează că «descentralizarea» constă în transferul de competenţă administrativă şi financiară de la nivelul administraţiei publice centrale la nivelul administraţiei publice locale sau către sectorul privat. Substanţa descentralizării este dependentă de câţiva factori: întinderea unităţilor administrativ-teritoriale; întinderea prerogativelor autorităţilor prin care se realizează autonomia locală[4)] şi efectivitatea acestor prerogative; alegerea autorităţilor autonomiei locale;[5)] prezervarea mijloacelor materiale şi, în special, a celor financiare de care dispun colectivităţile locale;[6)] formele şi conţinutul «tutelei

---

[1)] *J. Gicquel*, op. cit., p. 65. În literatura juridică franceză este des reluată formula maliţioasă a lui Odilon Barrot: «Este mereu acelaşi ciocănel care bate, doar i s-a scurtat mânerul».

[2)] Raporturile prefectului cu celelalte autorităţi locale şi cu Guvernul, precum şi atribuţiile sale au fost mai recent definite prin Legea nr. 340/2004 privind instituţia prefectului (M. Of. nr. 658 din 21 iulie 2004), acum numită «prefectul şi instituţia prefectului», ca urmare a adoptării O.U.G. nr. 179/2005 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 340/2004 (M. Of. nr. 1142 din 16 decembrie 2005). Esenţiale sunt desigur prevederile art. 22 din lege, în noua formă, potrivit cărora „prefectul şi subprefectul nu pot fi membri ai unui partid politic sau ai unei organizaţii căreia îi este aplicabil acelaşi regim juridic ca şi partidelor politice, potrivit legii, sub sancţiunea destituirii lor din funcţia publică". Excelent, logic şi scadent, dar şi mai esenţial rămâne cine îi propune şi pe ce criterii «informaţionale» şi cine îi numeşte. Pe cale ocolită, instituţia prefectului revine la «matca» politică.

[3)] Etimologic, descentralizarea este opusul centralizării. Expresiile anglo-saxone *local gouvernment* sau *local self-gouvernment* sunt mai expresive.

[4)] Potrivit art. 121 din Constituţie, consiliile locale şi primarii, funcţionând ca autorităţi administrative autonome, „rezolvă treburile publice din comune şi din oraşe, în condiţiile legii".

[5)] Constituţia, în art. 121 alin. (l), a precizat doar că atât consiliile locale, cât şi primarii sunt aleşi, *„în condiţiile legii"*. Legea nr. 67/2004 pentru alegerea autorităţilor administraţiei publice locale (M. Of. nr. 271 din 29 martie 2004) detaliază dispoziţiile constituţionale.

[6)] Chiar Constituţia stabileşte că *„proprietatea publică aparţine statului* sau *unităţilor administrativ-teritoriale"* [art. 136 alin. (3)], că *„bugetele locale se elaborează, se aprobă şi se execută în condiţiile legii"* de consiliile locale [art. 138 alin. (4)], că aceste consilii, în limitele şi în condiţiile legii, stabilesc *„impozitele şi taxele locale"* [art. 139 alin. (2)].

administrative».[1] Articolul 3 din legea menţionată indică principiile pe baza cărora se desfăşoară procesul de descentralizare: principiul subsidiarităţii, principiul asigurării resurselor corespunzătoare competenţelor transferate; principiul responsabilităţii autorităţilor administraţiei publice locale în raport cu competenţele ce le revin; principiul asigurării unui proces de descentralizare stabil, predictibil, bazat pe criterii şi reguli obiective; principiul echităţii, care implică asigurarea accesului tuturor cetăţenilor la serviciile publice şi de utilitate publică; principiul constrângerii bugetare. Oricât ar fi de întinse şi de substanţiale prerogativele autorităţilor prin care se realizează autonomia locală – prerogativele care revin deci efectiv consiliilor locale şi primăriilor din oraşe şi din comune –, ele nu pot trece dincolo de statutul unităţii administrativ-teritoriale. Adică: a) Aceste unităţi, înzestrate cu personalitate juridică, nu pot deveni entităţi statale; b) Autorităţile autonomiei locale nu au putere de decizie politică majoră (ele nu pot, bunăoară, să adopte un proiect de organizare socială, altul decât cel al societăţii); c) Autorităţile autonomiei locale trebuie să-şi desfăşoare activitatea în limitele şi în condiţiile legii; d) Ele nu se pot sustrage «tutelei administrative», supravegherii autorităţilor centrale. *Dici breviter,* descentralizarea înseamnă autonomie locală, nu independenţă. Statul este – şi rămâne – unitar şi indivizibil.

Descentralizarea poate fi «funcţională» sau «teritorială». Ambele forme, conjugate, au fost promovate pe temeiul legii fundamentale. Descentralizarea *funcţională* constă în recunoaşterea unei anumite autonomii instituţiilor sau serviciilor publice situate în unităţile administrativ-teritoriale.[2] O astfel de descentralizare prezintă cel puţin două inconveniente:[3] ea nu este aplicabilă în toate domeniile; ea nu se află în atenţia partidelor politice, ci, cel mult, a unor grupuri de presiune. Descentralizarea *teritorială* constă în recunoaşterea unei anumite autonomii colectivităţilor locale, circumscripţiilor administrative sau teritoriale, care, pe temeiul autonomiei şi în condiţiile legii, se administrează ele însele.[4] O astfel de descentralizare previne «apoplexia centrului» şi stimulează «circulaţia sanguină» a întregului sistem administrativ. Cu o condiţie: autonomia să nu devină rebelă, voluntaristă. Dacă este adevărat că nu există tutelă fără text sau dea-

[1] „*Prefectul* – spune art. 123 alin. (4) din Constituţie – poate ataca, în faţa instanţei de contencios administrativ, un act al consiliului judeţean, al celui local sau al primarului, în cazul în care consideră actul ilegal. Actul atacat este suspendat de drept". Pe larg, a se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. I, ed. 4, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005, p. 536-545.

[2] De exemplu, la art. 32 alin. (6) din Constituţie se spune *expressis verbis*: „Autonomia *universitară este garantată*".

[3] *B. Chantebout*, op. cit., p. 65.

[4] Articolul 3 din Legea nr. 215/2001 precizează că prin autonomie locală se înţelege dreptul şi capacitatea efectivă a autorităţilor administraţiei publice locale de a soluţiona şi de a gestiona, în numele şi în interesul colectivităţilor locale pe care le reprezintă, treburile publice. Dar, cum precizează de asemenea art. 4 din lege, autonomia locală este „numai administrativă şi financiară" şi ea priveşte „organizarea, funcţionarea, competenţele şi atribuţiile, precum şi gestionarea resurselor care, potrivit legii, aparţin comunei, oraşului sau judeţului, după caz". (A se vedea şi Statutul-cadru al unităţilor administrativ-teritoriale, adoptat prin O.G. nr. 53/2002, aprobată prin Legea nr. 96/2003.)

supra textului, atunci este de asemenea adevărat că nu există autonomie fără tutelă sau opusă ei.[1)]

177. Carta europeană a autonomiei locale. În scopul realizării unei mai strânse uniuni între membrii Consiliului Europei, „pentru a ocroti şi pentru a promova idealurile şi principiile care reprezintă patrimoniul lor comun", s-a adoptat *Carta Europeană a Autonomiei Locale,* pe care România a ratificat-o prin Legea nr. 199/1997.[2)] Între temeiurile adoptării unei asemenea Carte, în preambulul acesteia se menţionează: autorităţile administraţiei publice locale reprezintă unul dintre principalele fundamente ale oricărui regim democratic; dreptul cetăţenilor de a participa la rezolvarea treburilor publice face parte din principiile democratice comune tuturor statelor membre ale Consiliului Europei; la nivel local, acest drept poate fi exercitat în modul cel mai direct;[3)] existenţa autorităţilor administraţiei publice locale, împuternicite cu responsabilităţi efective, permite o administraţie în acelaşi timp eficientă şi apropiată de cetăţeni; apărarea şi întărirea autonomiei locale în diferitele ţări ale Europei reprezintă o contribuţie importantă la edificarea unei Europe fondate pe principiile democraţiei şi ale descentralizării puterii; aceasta presupune existenţa de autorităţi ale administraţiei publice locale înzestrate cu organe decizionale, constituite democratic şi beneficiind de o largă autonomie în ceea ce priveşte competenţele, modalităţile de a le exercita şi mijloacele necesare pentru îndeplinirea misiunii lor.

Dintre prevederile Cartei aducem în atenţie următoarele: 1°. Prin «autonomie locală» se înţelege dreptul şi capacitatea efectivă ale autorităţilor administraţiei publice locale de a soluţiona şi de a gestiona, în cadrul legii, în nume propriu şi în interesul populaţiei locale, o parte importantă a treburilor publice. Principiul autonomiei locale trebuie să fie recunoscut în legislaţia internă şi, pe cât posibil, în Constituţie. Autonomia locală se exercită de consilii sau adunări, compuse din membrii aleşi prin vot liber, secret, egal, direct şi universal, dispunând de organe executive şi deliberative care răspund în faţa lor. Acolo unde legea permite, se poate recurge la orice altă formă de participare directă a cetăţenilor; 2°. Autorităţile administraţiei publice locale trebuie să fie înzestrate, în cadrul legii şi pe baza acesteia, cu o capacitate deplină de a-şi exercita iniţiativa în toate domeniile ce nu sunt excluse din cadrul competenţei lor sau care nu sunt atribuite unei alte autorităţi, iar competenţele atribuite lor trebuie să fie, în mod normal, depline şi exclusive; 3°. Pentru orice modificare a limitelor teritoriale locale, colectivităţile

---

[1)] Este potrivit, poate, în context, să readucem în atenţie recomandarea Adunării Parlamentare nr. 1735 din 26 ianuarie 2006, în care, între altele, se precizează că drepturile persoanelor aparţinând minorităţilor naţionale „nu sunt nici teritoriale, nici legate de un teritoriu".

[2)] M. Of. nr. 331 din 26 noiembrie 1997. Ratificarea s-a făcut cu excepţia art. 7 pct. 2 din Cartă, care se referă la compensaţia financiară a celor aleşi la nivel local pentru cheltuielile şi câştigul pierdut prin exercitarea mandatului lor. De asemenea, s-a precizat că, în sensul legislaţiei României, prin noţiunea «autoritate regională», prevăzută în Cartă, urmează a se înţelege «autoritate judeţeană».

[3)] Bunăoară, art. 11-12 din O.G. nr. 53/2002 prevăd consultarea locuitorilor prin referendum, adunări cetăţeneşti şi alte forme, «potrivit unor eventuale tradiţii locale».

locale în cauză trebuie să fie consultate, eventual pe cale de referendum, acolo unde legea permite; 4°. Pe baza şi în cadrul legii, autorităţile administraţiei publice locale trebuie să poată stabili, ele însele, structurile lor administrative interne, iar statutul personalului acestor autorităţi trebuie să permită o recrutare de calitate, fondată pe principii de merit şi de competenţă; 5°. Statutul aleşilor locali trebuie să asigure liberul exerciţiu al mandatului lor; funcţiile şi activităţile incompatibile cu mandatul de ales local nu pot fi stabilite decât prin lege sau pe baza principiilor juridice fundamentale; 6°. Cât priveşte controlul administrativ al activităţii autorităţilor administraţiei publice locale, el este circumscris prin câteva exigenţe specifice, între care cerinţa ca exercitarea lui să se realizeze în formele şi în cazurile prevăzute de lege, respectarea legalităţii să constituie obiectivul principal al controlului, iar oportunitatea să vizeze sarcinile a căror executare este delegată administraţiei publice locale, să se respecte proporţionalitatea între amploarea intervenţiei autorităţii de control şi importanţa intereselor pe care aceasta înţelege să le protejeze; 7°. În cadrul politicii economice naţionale, autorităţile administraţiei publice locale au dreptul la resurse proprii, suficiente, de care pot dispune liber în exercitarea atribuţiilor lor, concomitent cu protejarea acelor unităţi care au o situaţie financiară mai grea, prin proceduri de egalizare financiară sau prin proceduri echivalente; 8°. Autorităţile administraţiei publice locale au dreptul, în exercitarea competenţelor lor, de a coopera şi de a se asocia, în condiţiile legii, cu alte asemenea autorităţi, din ţară sau din alte state, pentru realizarea unor interese comune; 9°. Autorităţile administraţiei publice locale trebuie să dispună de dreptul de a se adresa instanţelor judecătoreşti, în scopul asigurării liberului exerciţiu al competenţelor lor şi al respectului principiilor de autonomie locală, care sunt prevăzute de Constituţie sau de legislaţia internă.

Nicio parte contractantă nu poate denunţa Carta înaintea expirării unei perioade de 5 ani de la data intrării ei în vigoare în ceea ce o priveşte.

178. Regimul juridic general al autonomiei locale. Astfel cum precizează chiar art. 1 al Legii nr. 215/2001, propunându-şi să reglementeze „regimul general al autonomiei locale", legea defineşte autonomia locală şi îi determină substanţa. Ca drept şi capacitate efectivă a autorităţilor administraţiei publice locale de a soluţiona şi de a gestiona treburile publice, în numele şi în interesul colectivităţilor locale, autonomia locală se realizează prin consiliile locale şi primari, precum şi prin consiliile judeţene, „autorităţi ale administraţiei publice locale alese prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat". Exercitarea dreptului de a soluţiona şi de a gestiona treburile publice prin autorităţile arătate nu exclude, ci chiar implică posibilitatea de a recurge la consultarea locuitorilor prin referendum sau prin orice altă formă de participare directă a cetăţenilor la treburile publice – art. 3 din lege.[1)]

[1)] A se vedea şi Statutul-cadru al unităţilor administrativ-teritoriale, la care ne-am mai referit, precum şi Legea nr. 52/2003 privind transparenţa decizională în administraţia publică (M. Of. nr. 70 din 3 februarie 2003), lege care interesează, deopotrivă, şi relaţia dintre cetăţeni şi autorităţile administraţiei publice locale, alese sau numite.

În sensul legii, autonomia locală – administrativă şi financiară – priveşte organizarea, funcţionarea, competenţele şi atribuţiile, precum şi gestionarea resurselor care, potrivit legii, aparţin comunei, oraşului sau judeţului. Competenţele şi atribuţiile autorităţilor administraţiei publice locale stabilite prin lege „sunt depline şi exclusive", cu excepţia cazurilor prevăzute de lege – art. 5 alin. (1) din lege. În limitele legii, autonomia locală conferă autorităţilor administraţiei publice locale dreptul de a avea iniţiative în toate domeniile, cu excepţia celor care sunt date în mod expres în competenţa altor autorităţi publice.

În cadrul structurilor locale, două principii sunt mai cu seamă relevante şi ele au fost accentuate ca atare în cuprinsul art. 6 din lege: a) Raporturile dintre autorităţile administraţiei publice locale din comune şi oraşe şi autorităţile administraţiei publice de la nivel judeţean se bazează pe principiile autonomiei, legalităţii, responsabilităţii, cooperării şi solidarităţii în rezolvarea problemelor întregului judeţ; b) În relaţiile dintre autorităţile administraţiei publice locale şi consiliul judeţean, pe de o parte, precum şi între consiliul local şi primar, pe de altă parte, nu există raporturi de subordonare.

În cadrul structurilor centrale, legea menţionează că autorităţile administraţiei publice de la nivel naţional nu pot stabili sau impune niciun fel de responsabilităţi autorităţilor administraţiei publice locale în procesul de descentralizare a unor servicii publice ori al creării de noi servicii publice, fără asigurarea mijloacelor financiare corespunzătoare pentru realizarea respectivelor responsabilităţi. Mai mult însă, autorităţile administraţiei publice centrale vor consulta, înainte de adoptarea oricărei decizii, structurile asociative ale autorităţilor administraţiei publice locale, în toate problemele care le privesc în mod direct.

În cadrul politicii economice naţionale, comunele, oraşele şi judeţele au dreptul la resurse proprii, pe care le gestionează potrivit atribuţiilor ce le revin. Autorităţile administraţiei publice locale au dreptul ca, în limitele competenţelor lor, să dispună de resursele financiare, precum şi de bunurile proprietate publică sau privată ale comunelor, oraşelor şi judeţelor, în conformitate cu principiul autonomiei locale.

Legea prefigurează şi unele dintre formele asociative ale autorităţilor administraţiei publice locale: a) Ele pot să se asocieze cu alte autorităţi ale administraţiei publice locale din ţară sau din străinătate sau să coopereze cu acestea; b) Consiliile locale şi consiliile judeţene din unităţile administrativ-teritoriale limitrofe zonelor de frontieră pot încheia acorduri de cooperare transfrontalieră cu autorităţile similare din ţările vecine, în condiţiile legii; c) Pentru protecţia şi promovarea intereselor lor comune, autorităţile administraţiei publice locale au dreptul de a adera la asociaţii naţionale şi internaţionale.

În fine, să mai menţionăm că, potrivit art. 15 din lege, consiliile locale şi consiliile judeţene pot hotărî asupra participării cu capital sau cu bunuri, în numele şi în interesul colectivităţilor locale pe care le reprezintă, la constituirea de societăţi comerciale sau la înfiinţarea unor servicii de interes public local ori judeţean în condiţiile legii.

Secţiunea a 3-a
Stat republican

179. Forma republicană de guvernământ. 180. Determinări constituţionale ale formei de guvernământ în România

179. Forma republicană de guvernământ. Articolul 1 alin. (2) din Constituţie proclamă că „forma de guvernământ a statului român este republica". Forma republicană de guvernământ se poate însă înfăţişa diferit de la o ţară la alta: regim parlamentar – dualist sau monist –, regim prezidenţialist, regim prezidenţial, regim semi-prezidenţial, regim prezidenţial aparent, regim prezidenţial real etc., totul depinzând nu numai de prerogativele constituţionale recunoscute şefului de stat şi, pe cale de consecinţă, de raporturile acestuia cu celelalte autorităţi publice, dar mai ales – cum cu subtilitate şi realism s-a remarcat – de efectivitatea prerogativelor în circumstanţele concrete ale acelui regim politic[1)].

S-a spus, izolat, ori s-a lăsat să se înţeleagă că din economia dispoziţiilor constituţionale rezultă un regim prezidenţialist. Nimic însă mai eronat. Elementele distinctive ale unui astfel de regim sunt: alegerea preşedintelui de republică prin sufragiu universal; asigurarea în favoarea acestuia a unei majorităţi parlamentare, pe care se sprijină în exercitarea prerogativelor sale. Dar identificarea acestor elemente nu este suficientă pentru a deduce pur şi simplu existenţa unui regim prezidenţialist. Prin conjugarea celor două elemente trebuie să rezulte efectiv o concentrare a puterii în persoana şefului statului.

Deducerea din aceleaşi dispoziţii constituţionale a unui regim semi-prezidenţial[2)] ar fi, de asemenea, discutabilă. Dreptul constituţional nu se poate mărgini la analiza formalistă a dispoziţiilor constituţionale, pentru a cataloga un regim politic în raport cu schemele teoretice preelaborate. El trebuie să dezvăluie mecanismul aplicării acelor reguli şi diversitatea strategiilor pe care ele le permit. Ceea ce numim «regimuri politice» nu sunt

[1)] A se vedea: *G. Grewe, H. R. Fabri*, op. cit., nr. 276-289, 399, 403, 470-475.

[2)] Expresia «regim semi-prezidenţial» aparţine lui Hubert Beuve-Méry şi ea a fost lansată de fondatorul lui „Le Monde", odată cu intrarea generalului de Gaulle la Elysée, la 8 ianuarie 1959. Începând cu anul 1970, locuţiunea a fost introdusă în limbajul dreptului constituţional. În 1983, în cadrul unui colocviu internaţional, acest regim a fost definit prin două elemente: a) Existenţa unui preşedinte de republică ales prin sufragiu universal şi înzestrat cu «importante puteri proprii»; b) Existenţa unui prim-ministru şi a unui guvern responsabil în faţa parlamentului. (*O. Duhamel*, Remarques sur la notion de régime semi-présidentiel, în Droit, institution et systèmes politiques, P.U.F., Paris, 1988; Les régimes semi-présidentiels, „Actes du colloque des 20-21, janvier 1983", P.U.F., Paris, 1986; *M. Duverger*, Échec au roi, Allin Michel, Paris, 1978.) Conceptul de «regim semi-prezidenţial» este încă controversat în Franţa, imputându-i-se mai ales heterogenitatea în spaţiu şi timp (Unele state funcţionează ca regimuri parlamentare clasice, deşi preşedintele republicii este ales prin sufragiu universal – Islanda, Austria, Irlanda; altele trec sau au trecut prin faze alternative, de la un preşedinte formal la unul activ sau foarte activ – Finlanda, Germania, Portugalia, Polonia, Rusia etc. Numai Franţa şi-a păstrat un preşedinte înzestrat cu semnificative prerogative, chiar în perioadele de coabitare cu o majoritate parlamentară opusă.)

altceva decât modele euristice constituite ca prim reper pentru un demers ştiinţific. Aşa înţelegând lucrurile, conceptul de «regim semi-prezidenţial» nu este unul creat doar pentru a realiza distincţia bipolară a «regimurilor parlamentare» de «regimurile prezidenţiale», ci pentru a pune în valoare «regulile jocului politic» şi strategiile politice urmate, precum şi circumstanţele concrete în care funcţionează diversele regimuri politice.[1)]

[1)] Câteva exemplificări vor fi, poate, semnificative. În principiu, responsabilitatea politică a guvernului în faţa parlamentului caracterizează regimul parlamentar; complementul natural al acestei responsabilităţi trebuie să fie însă posibilitatea executivului de a proceda la disoluţia parlamentului. (Dar în Norvegia, bunăoară, nicio propunere de a statua disoluţia parlamentului n-a izbutit, ceea ce n-a împiedicat funcţionarea sistemului, începând cu ultimele decenii ale secolului XIX, ca regim parlamentar). Iresponsabilitatea politică a şefului statului este trăsătura caracteristică şi a regimului republican. (Totuşi, în unele ţări, de exemplu în Austria şi Islanda, este instituită o procedură populară de revocare din funcţie a şefului de stat, ceea ce ar corespunde unei responsabilităţi de tip politic a acestuia). Legitimitatea democratică a şefului de stat, ca urmare a alegerii lui prin sufragiu universal, nu atrage totdeauna şi conferirea unor prerogative semnificative (De exemplu, în Islanda, şeful statului este o figură simbolică, alegerea lui prin sufragiu universal având semnificaţia accesului statului la independenţă.). «Vârsta» constituţiilor explică, de asemenea, numeroasele particularităţi de la o ţară la alta. (Astfel, şeful de stat nu este totdeauna prezentat ca titular nominal al puterii executive – în Spania, Suedia şi Irlanda; uneori, el este prezentat ca partajând funcţia legislativă – în Grecia, în Belgia, în Danemarca, în Irlanda, în Islanda, în Finlanda. Constituţiile relativ recente atribuie adesea şefului de stat un rol constituţional semnificativ. De exemplu, acela de reglator al regimului politic, conform art. 30 din Constituţia Greciei; simbol al unităţii şi permanenţei statului şi arbitru şi moderator al funcţionării corespunzătoare a instituţiilor, conform art. 56 din Constituţia Spaniei; autoritate chemată să vegheze la respectarea constituţiei şi să asigure prin arbitrajul său funcţionarea corespunzătoare a puterilor publice, conform art. 5 din Constituţia Franţei; garanţie a independenţei naţionale, unităţii statului şi funcţionării regulate a instituţiilor democratice, conform art. 123 din Constituţia Portugaliei; reprezentant al unităţii naţionale, conform art. 87 din Constituţia Italiei; gardian al intereselor naţionale, al instituţiilor şi unităţii, în Finlanda etc.) În majoritatea statelor, prerogativele formale constituţionale ale şefului de stat sunt condiţionate în exerciţiul lor de contrasemnare. (În Franţa şi în Portugalia, un număr mare de acte prezidenţiale sunt sustrase de la contrasemnarea guvernamentală; în Islanda, nu se pune în discuţie chestiunea formală a contrasemnării, ci a unui aviz conform; în Grecia, unele acte prezidenţiale sunt contrasemnate de preşedintele Camerei; în Franţa, art. 19 al Constituţiei dă dispensă de contrasemnare la numirea prim-ministrului, convocarea unui referendum legislativ, disoluţia, decizia de a pune în aplicare art. 16 din Constituţie privind puterile prezidenţiale în situaţii de criză, dreptul de mesaj către adunări, sesizarea jurisdicţiei constituţionale şi numirea unei treimi din membrii acesteia; în Portugalia, actele dispensate de contrasemnare sunt mult mai numeroase, contrasemnarea fiind obligatorie numai pentru numirea sau revocarea membrilor guvernului sau a altor autorităţi, pentru declararea stării de urgenţă şi a stării de necesitate, pentru exercitarea dreptului la graţiere şi pentru alte câteva atribuţii.) Exigenţa unei propuneri prealabile pentru exercitarea unora dintre atribuţiile prezidenţiale, de exemplu în Austria, concomitent cu contrasemnarea, face din şeful statului, cum se exprima un autor, un «prizonier al guvernului»; în unele state, mandatul prezidenţial poate fi înnoit o singură dată (Germania, Austria, Grecia, Islanda, Portugalia), în altele însă, el poate fi înnoit fără limite (de exemplu, în Finlanda, Italia). Cultura

Având ca prototip regimul politic francez, «semi-prezidenţialismul» apare ca inseparabil de câţiva factori specifici: sistemul cultural, sistemul de partide, sistemul electoral.[1] Strict juridiceşte vorbind, «semi-prezidenţialismul» francez se caracterizează prin cel puţin următoarele: a) Diviziunea Executivului între şeful statului şi guvern, ceea ce permite, pe de o parte, asigurarea egalităţii Executivului cu Parlamentul (guvernul se află dependent faţă de parlament, dar el poate apela la şeful statului pentru disoluţia parlamentului) şi, pe de alta, asigurarea iresponsabilităţii politice a şefului statului şi, pe cale de consecinţă, a stabilităţii uneia dintre componentele Executivului şi a statului «încarnat» prin ea; b) Alegerea şefului statului prin sufragiu universal direct, ceea ce implică: asigurarea aceleiaşi legitimităţi democratice ca şi parlamentului, sustragerea şefului statului de sub presiunea partidelor politice, asigurarea suportului dreptului său de a arbitra între puteri; c) Posibilitatea realegerii nelimitate a aceleiaşi persoane în funcţia de Preşedinte; d) Rolul de «arbitru» al şefului statului, pentru a asigura astfel funcţionarea regulată a puterilor politice şi continuitatea statului; e) Iresponsabilitatea politică a şefului statului în faţa parlamentului; f) Domeniul restrâns al atribuţiilor prezidenţiale supuse condiţiei contrasemnării; g) Competenţa discreţionară a şefului statului în unele dintre domeniile internaţionale; h) Autoritatea directă a şefului statului în ceea ce priveşte apărarea naţională; i) Posibilitatea efectivă a Preşedintelui de a interpreta Constituţia şi, ca urmare, de a-şi asuma şi exercita puteri excepţionale: j) Transformarea referendumului legislativ într-un instrument al politicii şefului statului.

Simpla comparare a prerogativelor Preşedintelui României cu cele atribuite constituţional sau efectiv şefului de stat francez conduce sigur la concluzia că în România nu s-a instaurat un regim politic «semi-prezidenţial», deşi unui astfel de regim i se atribuie uneori virtuţi remarcabile pentru asigurarea tranziţiei în ţările est şi central europene.[2]

Regimul politic românesc este un regim «mixt» – ca de altfel majoritatea covârşitoare a regimurilor politice[3] –, împrumutând şi adaptând trăsături specifice diverselor regimuri politice clasice sau, într-o altă calificare, el este apropiat unui guvernământ parlamentar înăuntrul căruia Parlamentul are indiscutabil preeminenţă.[4]

---

naţională are, de asemenea, o considerabilă influenţă asupra instituţiilor juridice. (Preşedintele Islandei, bunăoară, este tot atât de simbolic, deşi Constituţia îi conferă prerogative importante, ca şi cel din Irlanda, unde Constituţia i-a redus prerogativele. Dimpotrivă, Preşedintele Franţei este unul dintre cei mai semnificativi, din perspectiva prerogativelor elective, deşi, sub aspectul celor explicit prevăzute constituţional, nu se deosebeşte prea mult de Preşedintele Irlandei. Tradiţiile gaulliste şi-au pus însă pecetea pe sistemul politic francez).

[1] Dictionnaire de droit constitutionnel, cit. supra p. 903-904.

[2] Idem. p. 903 -904.

[3] Exceptând, poate, regimul politic prezidenţial american, greu se va găsi un regim politic funcţionând perfect în tiparele clasice.

[4] În legătură cu dominantele unui astfel de regim politic, a se vedea: *P. Biscaretti di Ruffio*, Dirito constituzionale, Napoli, Zovene Editare, 1989, XV-a ed., p. 211; *G. Burdeau*, op. cit., p. 45.

180. Determinări constituționale ale formei de guvernământ în România. În sens generic, termenul «republică» nu poate face decât obiectul unei definiții negative: el desemnează regimul politic în care funcția de șef de stat nu este nici ereditară, nici viageră[1]. Republicile nu sunt inevitabil democratice. Republica semnifică acel regim politic în care puterea este «un lucru public» *(res publica)*, ceea ce implică, în mod necesar, faptul că detentorii puterii exercită această putere nu în virtutea unui drept propriu (drept divin, ereditar), ci în virtutea unui mandat conferit de către corpul social. Astfel definită, republica se opune monarhiei sau regatului. Dar ea nu se confundă *eo ipso* cu democrația: o monarhie poate fi democratică, iar o republică poate fi monocratică. Articolul 1 alin. (2) din Constituția României, consacrând forma de guvernământ, spune doar că „statul român este republică", fără să mai adauge vreun atribut adjectival. Așadar, ce fel de republică? Din economia dispozițiilor constituționale rezultă factura mixtă a republicii românești. Reținând câteva dintre trăsăturile formei de guvernământ, se va observa că aceasta se apropie mult de regimul parlamentar:[2] a) Atât alegerea Parlamentului, cât și alegerea Președintelui Republicii se fac prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat [art. 62 alin. (1) și art. 81 alin. (1)]; b) Președintele poate proceda la dizolvarea Parlamentului, dar numai după consultarea președinților celor două Camere și numai dacă Parlamentul nu acordă votul de încredere pentru formarea Guvernului, în termen de 60 de zile de la prima solicitare a învestiturii și numai după respingerea a cel puțin două solicitări de învestitură [art. 80 alin. (1)]; c) Parlamentul poate deschide procedura răspunderii politice a Președintelui, pentru suspendarea acestuia din funcție și apoi organizarea unui referendum[3] pentru demiterea sa (art. 95); d) Președintele desemnează un candidat pentru funcția de prim-ministru și numește Guvernul, însă pe baza votului de încredere acordat de Parlament; e) Guvernul în întregul său și fiecare membru al acestuia, solidar cu ceilalți membri, răspund politic numai în fața Parlamentului [art. 85 alin. (1) și art 109 alin. (1)]; f) Nu doar Președintele, ci și Camera Deputaților și Senatul au dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului, pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor [art 109 alin. (2)]; g) Președintele nu are drept de inițiativă legislativă; numai izolat el are dreptul de a emite acte juridice cu caracter normativ[4] [art. 74 alin. (1) și art. 100 alin. (1)]; h) Refuzul său de

[1] *Res publica* – lucrul poporului. Spre deosebire de *regnum* – proprietatea regelui. Se consideră, fără deplină justificare, că formarea Statelor Unite ale Americii, în 1776, marchează «inventarea republicii» și a modelului ei american.

[2] În acest sens, se aseamănă – în unele privințe – cu regimul politic din Austria, Islanda, Irlanda etc., îndepărtându-se de cel din Franța, Finlanda, Portugalia. Numai lipsa comparației cu regimurile politice din țările amintite sau comparația superficială ar putea conduce la o altă concluzie.

[3] Acesta este de fapt un plebiscit. Sensul referendumului este deviat, întrucât alegătorii nu sunt solicitați să se pronunțe asupra unui text, ci să reafirme sau nu încrederea lor în persoana Președintelui.

[4] Actul juridic individual este o manifestare de voință, făcută în scopul de a produce efecte juridice, privitor la unul sau la mai multe subiecte de drept dinainte determinate. El este de o singură aplicare. Dimpotrivă, actul juridic normativ privește subiecte de drept determinate

a promulga legea poate fi exprimat, în privinţa acelei legi, o singură dată [art. 77 alin. (2)] şi acesta devine totuşi ineficient, în termen de cel mult 10 zile de la primirea legii adoptate după reexaminarea ei de Parlament [art. 77 alin. (3)]; i) Preşedintele poate cere poporului să-şi exprime, prin referendum, voinţa cu privire la probleme de interes naţional, dar numai după consultarea Parlamentului (art. 90); j) Alte multe atribuţii ale Preşedintelui sunt condiţionate, în exercitarea lor, de voinţa Parlamentului ori se află sub controlul acestuia. [De exemplu, Preşedintele declară mobilizarea parţială sau generală a armatei, cu „aprobarea prealabilă a Parlamentului" – art. 92 alin. (2)]; el ia măsuri pentru respingerea unei agresiuni, dar „le aduce neîntârziat la cunoştinţa Parlamentului" – art. 92 alin. (3); instituie starea de asediu sau starea de urgenţă, însă „solicită Parlamentului încuviinţarea măsurii adoptate" – art. 93 alin. (1).] Se poate deci spune – reluând expresia unui autor – că «grefa prezidenţială n-a prins cu adevărat». Explicaţia nu poate fi decât conjuncturală. Într-un astfel de sistem, pericolul de blocaj al instituţiilor este mereu prezent.

Secţiunea a 4-a
Stat de drept

181. Noţiunea şi exigenţele statului de drept. 182. Garanţii pentru satisfacerea exigenţelor statului de drept

181. Noţiunea şi exigenţele statului de drept. „România – proclamă art. 1 alin. 3 din Constituţie – *este un stat de drept...*". Conceptul «stat de drept» a fost elaborat şi fundamentat de doctrina germană, în a doua jumătate a secolului al XIX-lea.[1)] În epoca actuală, «statul de drept» a devenit – mai ales în democraţiile liberale – fundamentul societăţilor politice şi civile. Pe scurt, «statul de drept» semnifică subordonarea statului faţă de drept. Dar care sunt resorturile statului de drept, dimensiunile şi garanţiile lui?

Abordarea fenomenului statului de drept poate fi făcută din perspective diferite. În ce ne priveşte, procedăm la reperarea fenomenului din două unghiuri: puterea publică – forţă de constrângere – şi relaţia dintre putere şi normativitate.

---

generic, numai prin referire la un grup care se află într-un cadru juridic uniform din punct de vedere al actului generator de efecte juridice. El este de aplicare repetată. Actul juridic trebuie definit pornind şi de la conţinutul său, nu numai de la efectele acestuia, întrucât există acte juridice individuale cu efecte normative. (De exemplu, actul juridic prin care se schimbă denumirea unei localităţi).

[1)] Ideea «statului de drept» constituie însă, începând din secolul al XVIII-lea, o garanţie fundamentală pentru drepturile şi libertăţile cetăţenilor. Doctrina filosofică, apoi şi cea juridică, despre «drepturile naturale şi imprescriptibile ale omului» (cum s-a spus în art. 2 al Declaraţiei din 1789), reprezintă sursa primordială a principiilor «statului de drept». Conform unei definiţii, statul de drept îşi subordonează acţiunea sa asupra cetăţenilor regulilor care determină drepturile acestora şi precizează mijloacele pe care el este autorizat să le întrebuinţeze. (*P. Avril, J. Gicquel*, Lexique. Droit constitutionnel, P.U.F., Paris, 1986, p. 49.)

A. *Libertatea şi puterea* par imposibil de conciliat: cum poţi fi liber şi constrâns în acelaşi timp? Sentimentul libertăţii s-a născut şi s-a înălţat deodată cu omul.[1] Libertatea pentru om a fost şi va rămâne tot atât de firească şi de legitimă cum este însăşi existenţa lui. Dar oricât de intens va fi trăită şi simţită libertatea, ea nu va putea trece niciodată dincolo de limitele pe care condiţia socială a omului le fixează sub semnul necesităţii. Cu alte cuvinte, libertatea lui *homo socius* nu se va putea niciodată transforma într-o recluziune a individului faţă de semenii săi. Trăind în societate, omul trebuie să accepte – în scopul realizării interesului general, a «Binelui Comun», a intereselor altora – limitarea formelor lui de manifestare la dimensiunile rezonabilului. Şi aceasta se poate face fie prin autocontrol – ceea ce este de preferat, dar reprezintă o formă nesigură, variabilă, aleatorie –, fie printr-un factor exterior lui, constituit în societate, prin forţa coercitivă cu care este înzestrată puterea publică – formă sigură, permanentă, proporţionalizată şi controlabilă. Constrângerea instituţionalizată este nu numai o dimensiune exclusivă puterii publice, dar şi dimensiunea ei esenţială. Constrângerea este subsidiară – prioritate având convingerea – ca metodă de conducere a puterii publice. Constrângerea este omniprezentă; ea este caracteristică oricărei societăţi, variabile fiind doar formele de realizare a constrângerii şi intensitatea acesteia, precum şi raporturile dintre constrângere şi convingere.

Relaţia dintre libertate şi constrângere trebuie să fie raţională. Din acest raport rezultă – cum spunea cineva – «veritabilul simbol al unei civilizaţii care poartă denumirea stat de drept». Orice exacerbare a unuia dintre termenii ecuaţiei este în egală măsură păgubitoare. „Libertatea fără autoritate se alterează; autoritatea fără libertate degenerează".[2] Postularea exclusivă a libertăţii echivalează cu voluntarismul; postularea exclusivistă a constrângerii înseamnă negarea omului, transformarea lui într-un simplu obiect al puterii. Trebuie deci stabilită măsura, trebuie căutat echilibrul. Dreptul este acela care îşi oferă «bunele oficii». Prin reguli de comportament, exprimând voinţa generală sau a majorităţii membrilor societăţii, reguli oficiale, impersonale, obligatorii şi susceptibile de realizare prin constrângere, dreptul moderează înclinaţia inerentă naturii umane spre libertate absolută. Şi tot dreptul «constrânge constrângerea», o proporţionalizează şi o înscrie în proceduri de natură să-i împiedice excesul, orientând-o nu atât împotriva celui sancţionabil, cât mai ales în scopul salvgardării interesului general. Aşadar, dreptul

[1] Potrivit art. 4 al Declaraţiei din 1789, „libertatea constă în puterea de a face tot ceea ce nu prejudiciază altuia". Această posibilă definiţie a libertăţii este însă prea largă şi, paradoxal, prea îngustă: astfel concepută, libertatea poate degenera în voluntarism; dacă printr-o anume acţiune nu se prejudiciază interesele altuia, pot fi totuşi prejudiciate interesele societăţii. Pare deci a fi mai rezonabilă prevederea art. 5 din aceeaşi Declaraţie: „tot ceea ce nu este interzis prin lege, nu poate fi împiedicat şi nimeni nu poate fi constrâns să facă ceea ce legea nu ordonă". Libertatea constă deci în puterea de a face tot ceea ce legea nu interzice, în măsura în care există un control al constituţionalităţii legii şi al conformităţii ei cu angajamentele internaţionale. Libertatea este un drept, considerat de art. 2 al Declaraţiei ca natural şi imprescriptibil, dar nu toate drepturile sunt şi libertăţi. Ca aproape toate drepturile fundamentale, libertatea implică unele limite.

[2] *J. Gicquel*, op. cit., p. 20.

nu se mărgineşte să instituie şi să legitimeze constrângerea, ci o încadrează într-un sistem de mijloace şi proceduri de natură să-i împiedice degenerescenţa. Dintr-o asemenea perspectivă, «statul de drept» este opusul «statului-despot». El caracterizează un tip de societate în care constrângerea statală – admisă ca indispensabilă – este necesarmente organizată şi orientată în scopul salvgardării interesului general.[1)]

În societate există şi alte forme de constrângere, realizate prin diverse categorii de norme, numite de Kant «reguli autonome», cum sunt normele morale, religioase etc. Constrângerea de stat diferă însă esenţialmente de celelalte forme de constrângere prin faptul că ea este instituită – după expresia aceluiaşi filosof – prin «norme heteronome»,[2)] prin norme juridice. Rezultă de aici un original circuit *feed-back:* puterea publică instituie sau sancţionează normele prin care reglează relaţiile sociale şi îşi legitimează ea însăşi posibilitatea constrângerii; odată instituite sau sancţionate, respectivele norme limitează posibilitatea de constrângere a puterii publice, o formalizează şi prin aceasta o încorsetează. Antagonismul latent sau efectiv dintre libertate şi constrângere devine astfel solubil prin una şi aceeaşi măsură: limitarea adecvată a libertăţii individului, dar şi a formelor şi a intensităţii constrângerii. Esenţa o constituie aici proporţionalitatea.

B. *Puterea şi normativitatea* se află într-o relaţie de condiţionare reciprocă. Puterea creează normele, normele legitimează şi limitează puterea. Dintr-o asemenea perspectivă, statul de drept este acel stat care se subordonează dreptului. Nimeni – persoană fizică, morală sau autoritate publică – nu poate fi mai presus de lege [art. 16 alin. (2)]. Această dimensiune fundamentală şi de maximă generalitate a statului de drept poate fi descompusă în alte câteva exigenţe specifice: a) Stabilirea unui «statut» al puterii, iar acest statut nu este altul decât Constituţia; b) Organizarea puterii şi înfăptuirea prerogativelor ei în condiţiile şi în limitele strict predeterminate prin Constituţie; c) Instituirea unui sistem de sancţionare a supremaţiei Constituţiei; d) Constituirea tuturor normelor juridice într-o unitate coerentă, armonioasă şi ierarhic articulată, implicând conformitatea unora faţă de altele, până la vârful piramidei – acolo deci unde se află legea fundamentală; e) Consacrarea şi garantarea efectivă a drepturilor şi a libertăţilor fundamentale, nu doar ca instrumente juridice ale afirmării şi realizării omului şi cetăţeanului, dar şi ca mijloace eficiente de protecţie a persoanei în raporturile acesteia cu puterea.

182. Garanţii pentru satisfacerea exigenţelor statului de drept. Fireşte că autorităţile publice competente pot modifica sau abroga normele juridice în vigoare, inclusiv cele cuprinse în Constituţie. Pentru ca prin exercitarea acestei prerogative să nu fie periclitate condiţiile *sine qua non* ale statului de drept, activitatea normativă trebuie să fie – şi este – circumscrisă câtorva reguli, între care: a) Modificarea Constituţiei nu poate fi decât opera unei adunări abilitate expres, alcătuită pe baze autentic democratice, cu respectarea procedurii specifice de revizuire a Constituţiei; b) Revizuirea însăşi trebuie limitată, astfel încât prin ea să nu fie lezate valorile esenţiale ale democraţiei

[1)] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 95 şi urm.

[2)] Comportamentul uman este, deci, reglat prin «norme interioare» şi «norme exterioare».

constituționale; c) Legile și celelalte acte normative cu valoare de lege trebuie supuse unui control de constituționalitate; d) Toate celelalte acte juridice normative trebuie să respecte regula conformității lor cu actele având o forță juridică superioară; e) Exercitarea drepturilor și a libertăților fundamentale să nu poată fi restrânsă decât temporar, numai în situații expres determinate, proporțional cu împrejurarea care justifică restrângerea și, în orice caz, fără să se suprime astfel însăși substanța dreptului sau a libertății; f) Nicio lege să nu poată îngrădi accesul liber la Justiție al oricărei persoane, pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime, iar Justiția să se realizeze în condițiile legii și ale unei reale independențe și imparțialități. Asemenea reguli – ele însele garanții pentru satisfacerea exigențelor statului de drept – sunt consacrate în așezământul nostru juridic fundamental[1] (art. 151-158, art. 146, art. 53, art. 21 din Constituție).

Secțiunea a 5-a
Stat social

183. Conotația conceptului «stat social». 184. Prerogativele sociale ale statului

183. Conotația conceptului «stat social». Statul român – precizează art. 1 alin. (3) din Constituție – este un *„stat social"*.[2] Semnificația acestui concept – adeseori împerecheat cu «statul de drept»[3] – este clară și directă: implicarea statului în domeniul social-economic. Dintr-o asemenea perspectivă, drepturile și libertățile nu mai sunt doar puteri de «a acționa», ci și mijloace de «a reclama» prestațiile determinate ce revin statului. Cu alte cuvinte, de la «drepturi-rezistență» în raporturile cu puterea se trece, limitat desigur, la «drepturi de creanță», de la abstențiunea statului la intervenția lui, de la un «statut negativ» conferit individului la un «statut pozitiv» al individului «confruntat cu dificultățile economice și sociale ale existenței lui.»

Atributul «social» poate fi considerat un corectiv la democrația liberală clasică, esențialmente politică. Esența democrației liberale o constituie «Libertatea». Dar în condițiile țărilor subdezvoltate sau în curs de dezvoltare, «Libertatea» tinde să devină o metaforă dacă, așa-zicând, ea nu este susținută materialicește. Pe de altă parte, pentru aceste țări, elaborarea unei strategii globale de dezvoltare și urmărirea sistematică a programului elaborat sunt indispensabile. «Interesul general»[4] în aceste țări – și nu numai în ele – precumpănește față de interesele individuale, specifice liberalismului. În

---

[1] Ele vor fi examinate pe larg în contextul specific fiecărei instituții.

[2] În cursul dezbaterilor din cadrul comisiei pentru elaborarea proiectului de Constituție, dar și din Adunarea Constituantă, sintagma «stat social» a provocat interpretări diverse și deseori surprinzătoare, de la semnificația «social-democrație» până la «stat intervenționist».

[3] Puține sunt constituțiile care califică statul ca fiind «social». (De exemplu, Constituția Franței, în art. 2, Constituția Spaniei, în art. 1, Constituția Germaniei, în art. 20.)

[4] «Interesul general» trebuie evaluat ca scop fundamental al serviciilor publice (de exemplu, asigurarea unui nivel de trai decent, asigurarea sănătății populației, conservarea sau ameliorarea mediului înconjurător, dezvoltarea sistemului de instrucție și educație, a culturii etc.).

numele interesului general, statul poate – şi trebuie – să intervină pentru aplatizarea unui monopol privat exorbitant, stimularea sau sprijinirea directă a unor sectoare private, preluarea în gestiune proprie a unor domenii administrative, conducerea nemijlocită a unor servicii publice de deosebită importanţă sau deficitare etc. Adeseori, de pe poziţia unui liberalism exacerbat, se cere statului să adopte o poziţie pasivă sau neutră,[1] ignorându-se faptul că «solidaritatea» constituie simbolul securităţii sociale. Alteori, dimpotrivă, i se solicită statului intervenţia masivă şi fermă, conducând, în cele din urmă, la «colectivism», la etatizarea societăţii civile. Atât poziţia globală şi necondiţionat negativă, cât şi cea ritos afirmativă conduc la consecinţe păgubitoare. Esenţa problemei constă, aşadar, nu în repudierea rolului statului[2] sau în hipertrofierea acestui rol, ci în stabilirea gradului de intervenţie etatică sau paraetatică, precum şi a formelor concrete de intervenţie, adecvate fiecărei etape de dezvoltare a societăţii.[3]

Tehnicile de intervenţie ale statului sunt diverse. Pot fi totuşi distinse trei mari modalităţi:[4] intervenţia directă şi exclusivă (constituirea de regii, naţionalizarea ş.a.); intervenţia directă şi concurentă (societăţi economice mixte etc.); promovarea unei economii concertate (implicarea statului la antreprizele private, la organizaţii sindicale etc. pentru determinarea obiectivelor economico-financiare şi stabilirea mijloacelor de atingere a acestora).

Extinderea drepturilor şi a libertăţilor social-economice, accentuarea funcţiilor ce revin acestor drepturi şi libertăţi, în condiţiile unei economii de piaţă, resolicită activismul statului şi multiplică valenţele lui sociale. Corelativ drepturilor şi libertăţilor social-economice, obligaţiile statului nu constituie doar o figură retorică, ci constituie premise ale responsabilităţii lui.[5]

---

[1] Aceasta – cu siguranţă – şi din cauza temerii că regimul politic poate degenera în autoritarism sau chiar în totalitarism, pentru că – aşa cum experienţa istorică a demonstrat – „consecinţa logică a unui regim totalitar este colectivismul integral" (*Ch. Cadoux*, op. cit., p. 84).

[2] Ar fi de altfel absurd să se ignore formele evidente şi constante de intervenţie a statului în domenii care dintotdeauna au fost considerate monopolul acestuia (menţinerea ordinii publice pe plan interior şi a independenţei pe plan exterior, asigurarea supremaţiei Constituţiei şi a conformităţii ierarhice a tuturor normelor juridice, înfăptuirea justiţiei, încheierea tratatelor şi a altor tipuri de acorduri internaţionale, stabilirea şi întreţinerea relaţiilor diplomatice, dezvoltarea resurselor economice şi financiare – ca una dintre condiţiile efectivităţii suveranităţii –, statuarea şi înfăptuirea politicii bugetare şi gestionarea finanţelor publice etc.). Sunt aşa-zisele «prerogative regale» ale statului, prerogative ataşate suveranităţii sau exprimând exerciţiul acesteia. (Ibidem, op. cit., p. 80 şi urm.). La acestea se adaugă, conjunctural şi pasager, unele atribuţii secundare, fără legătură cu afirmarea sau exerciţiul suveranităţii (cele din domeniul învăţământului, sănătăţii, transportului public, ajutoarelor sociale etc.), care pot fi asumate şi de alte colectivităţi.

[3] În evoluţia lor, pot fi distinse patru etape succesive: statul-jandarm, statul-antreprenor, statul-providenţial şi statul neoliberal (ultraliberal sau moderat).

[4] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 87.

[5] Carta socială europeană, revizuită, adoptată la Strasbourg în 1996, ratificată de România prin Legea nr. 74/1999 (M. Of. nr. 193 din 4 mai 1999) cuprinde 31 de «drepturi şi principii», între care şi „protecţia împotriva sărăciei şi a excluderii sociale". Menţionăm, exemplificativ, câteva dintre

184. Prerogativele sociale ale statului. Evocând numai dispoziţiile constituţionale, statul trebuie să asigure:[1)] a) Libertatea comerţului, protecţia concurenţei loiale, valorificarea tuturor factorilor producţiei; b) Exploatarea resurselor naturale, în concordanţă cu interesul naţional; c) Refacerea şi ocrotirea mediului înconjurător şi menţinerea echilibrului ecologic; d) Crearea condiţiilor necesare pentru creşterea calităţii vieţii; e) Protejarea intereselor naţionale în activitatea economică, financiară şi valutară; f) Stimularea cercetării ştiinţifice naţionale. Cum se constată – din formulările art. 135 al Constituţiei – sunt obligaţii de mijloace ale statului, nu de rezultat.

Prevederile aduse în atenţie nu sunt singurele relevante pentru ceea ce înseamnă – sau pot să însemne – prerogativele şi obligaţiile cu caracter social ale statului. Vom alătura alte două exemple.

Formarea, administrarea, întrebuinţarea şi controlul resurselor financiare ale statului sunt reglementate prin lege,[2)] iar Ministerul Finanţelor Publice – evident ca organ al statului – răspunde de elaborarea bugetului de stat şi a bugetului asigurărilor sociale de stat, precum şi de realizarea acestora, după aprobarea lor de către Parlament, de luarea măsurilor pentru asigurarea echilibrului financiar şi pentru aplicarea politicii financiare a Guvernului, de cheltuirea cu eficienţă a resurselor financiare [art. 137 alin. (1), art. 138 alin. (2), art. 65 alin. (2) lit. b) ale Constituţiei şi art. 3 alin. (2) din Legea finanţelor publice].

Bogăţiile de orice natură ale subsolului, căile de comunicaţie, spaţiul aerian, apele cu potenţial energetic valorificabil, de interes naţional, plajele, marea teritorială, resursele naturale ale zonei economice şi ale platoului continental, precum şi alte bunuri stabilite de lege, fac obiectul exclusiv al proprietăţii publice [art. 136 alin. (4) din Constituţie]. Sunt bunuri care aparţin «domeniului public».[3)] Valorificarea acestora, conservarea, gestionarea şi întreţinerea lor obligă statul – şi îl abilitează – să acţioneze în interesul general.

---

drepturile în legătură cu care România s-a considerat «legată»: dreptul la muncă – art. 1; dreptul la o salarizare echitabilă – art. 4; dreptul copiilor şi al tinerilor la protecţie – art. 7; dreptul la protecţia sănătăţii – art. 11; dreptul familiei la protecţie socială, juridică şi economică.

[1)] S-a încercat să se spună: «statul are ca *sarcini* fundamentale» sau «statul are *ca funcţii* fundamentale». Expresiile au fost considerate inoportune.

[2)] Legea nr. 500/2002 privind finanţele publice (M. Of. nr. 597 din 13 august 2002), cu modificările şi completările ulterioare, inclusiv cele din O.U.G. nr. 17/2005.

[3)] Distincţia între «domeniul public» şi «domeniul privat» este încă polemică. (Cu privire la critica acestei distincţii, a se vedea: *J.M. Auby et R. Ducos-Ader*, Droit administratiff, Dalloz, 1967, nr. 147, p. 204-206.) Totuşi, ea este consacrată, iar legea ataşează celor două categorii efecte juridice şi competenţă jurisdicţională diferite. (De exemplu, inalienabilitatea bunurilor care aparţin domeniul public şi imprescriptibilitatea acţiunilor privitoare la aceste bunuri.) Discutabile sunt încă criteriile pe baza cărora un bun – imobil sau mobil – aparţine domeniului public. Primul criteriu – faptul că bunul aparţine unei persoane publice – este labil şi, în ultimul timp, tot mai contestat. Rămâne un al doilea criteriu – susceptibil şi el de interpretări diferite – afectaţiunea bunului, adică dacă bunul este afectat utilităţii publice, fie folosinţei publice, fie folosinţei unui serviciu public. (A se vedea, de asemenea, *P. Subra de Bieusses*, Le droit administratif des biens, în Droit public, t. II, sous la direction de *J.-M. Auby*, Economica, Paris, 1985, p. 867 şi urm.) Pentru o largă şi substanţială analiză a domeniului public, a se vedea *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. II, cit. supra p. 121 şi urm.

În contextul revizuirii Constituţiei, remarcăm instituţionalizarea – la nivelul legii fundamentale[1] – a Consiliului Economic şi Social, ca organ consultativ al Parlamentului şi Guvernului în domeniile de specialitate stabilite prin legea sa organică de înfiinţare, organizare şi funcţionare – art. 141 din Constituţie. Instituţie publică de interes naţional, el avizează proiectele de acte normative din domeniul său de activitate şi, în acelaşi domeniu, face propuneri sau analize, la sesizare sau din oficiu, inclusiv pentru soluţionarea unor conflicte sociale.

Pe un alt plan, cel al îndeplinirii obligaţiilor ce revin statului – obligaţii corelative drepturilor şi libertăţilor social-economice – funcţiile lui sunt, de asemenea, sugestive pentru a justifica atributul de «social». Statul este un factor al politicii de securitate socială,[2] dacă nu cel mai important, în orice caz indispensabil. De exemplu, statul trebuie să asigure protecţia socială a muncii [art. 41 alin. (2) al Constituţiei], un nivel de trai decent [art. 47 alin. (1)], protecţia persoanelor cu dizabilităţi (art. 50), protecţia copiilor şi a tinerilor (art. 49) ş.a.m.d.[3].

Secţiunea a 6-a
Stat pluralist

185. Concepţiile «pluralismului». 186. Pluralismul – ca fundament şi caracteristică a democraţiei constituţionale. 187. Forţele politice şi intermediare. 188. Legea partidelor politice

185. Concepţiile «pluralismului». „Pluralismul în societatea românească – proclamă art. 8 alin. (l) al Constituţiei – este o condiţie şi o garanţie a democraţiei constituţionale". Prin interpretarea sistematică a textului – adică în contextul celorlalte reglementări – nu se poate ajunge la concluzia că *a priori* intenţia legiuitorului ar fi fost aceea de a consacra constituţional concepţiile pluralismului, deşi principiul pluralismului nu este cu totul străin de asemenea concepţii.

Pluralismul gnoseologic al pragmatismului[4] – în sensul căruia este adevărat numai ceea ce este util individului – sau al personalismului[5] – potrivit căruia persoana umană

[1] Actualmente, organizarea şi funcţionarea Consiliului Economic şi Social sunt stabilite prin Legea nr. 109/1997 (M. Of. nr. 141 din 7 iulie 1997), modificată şi completată substanţial prin Legea nr. 58/2003 (M. Of. nr. 179 din 21 martie 2003).

[2] Conceptul de «securitate socială» îl cuprinde şi pe cel de «securitate economică». (Pe larg, a se vedea *J.-J. Dupeyroux*, Droit de la sécurité sociale, 6e ed., Dalloz, 1975, p. 8 şi urm.)

[3] Ne ataşăm deci părerii că «dreptul securităţii sociale», aflat în perspectiva configurării şi în ţara noastră, nu trebuie conceput ca unul dintre componentele dreptului muncii, pentru că persoanele beneficiare de securitate socială nu sunt exclusiv cele care au calitatea de salariaţi, ci ca o nouă ramură de drept aparţinând dreptului public. (Idem, nr. 140, op. 316.)

[4] Unul dintre fondatorii pragmatismului a fost filosoful nord-american William James, mai ales cu lucrarea sa «Pragmatismul» (1907).

[5] În Franţa, după 1930, personalismul a fost reprezentat de gruparea din jurul revistei «Esprit», care a elaborat o doctrină morală şi socială fundată pe valoarea absolută a persoanei, subliniind însăşi inserţia în colectivitate a acesteia.

este categoria supremă – a fost receptat, în doctrina juridică, în termeni specifici. Pornindu-se de la constatarea, fatalistă şi fatidică, că puterea este un rău inevitabil, că promisiunile ei sunt simple formule retorice, lipsite de credibilitate – cum prea adesea şi până la saturaţie uneori se întâmplă –, se ajunge ineluctabil la concluzia că trebuie promovate măsuri adecvate pentru protecţia persoanei în faţa acestei puteri, şi anume: consacrarea şi garantarea constituţională a drepturilor şi a libertăţilor fundamentale; instituţionalizarea unor structuri de limitare a puterii. Sub ambele aspecte, Constituţia României este sugestivă.

Ea constituie o adevărată Cartă a drepturilor şi a libertăţilor. Drepturile şi libertăţile, având ca scop protecţia persoanei în raporturile ei cu puterea, sunt amplu detaliate în privinţa garanţiilor. (De exemplu, libertatea individuală – art. 23, ocrotirea vieţii intime, familiale şi private – art. 26, inviolabilitatea domiciliului – art. 27, libertatea de exprimare – art. 30, dreptul la informaţie – art. 31, interzicerea muncii forţate – art. 42 etc.).

Cât priveşte cel de-al doilea aspect, readucem în atenţie câteva dintre dimensiunile statului de drept: predeterminarea constituţională a prerogativelor autorităţilor publice; partajarea acestor prerogative între cele trei «puteri» şi stabilirea unor mijloace de control şi de limitare reciprocă; supremaţia Constituţiei şi postularea principiului conformităţii stricte cu dispoziţiile ei; independenţa autorităţilor jurisdicţionale, a acelor autorităţi care, în caz de litigii, «rostesc dreptul» *(iuris dictio)*, iar drept garanţii ale acestei independenţe consacrarea inamovibilităţii judecătorilor şi a unor proceduri speciale de numire în funcţie şi de angajare a răspunderii lor disciplinare; constituirea pe baze largi şi autentic democratice a autorităţilor autonomiei locale şi învestirea acestor autorităţi cu reale şi substanţiale competenţe; instituţionalizarea, cu funcţie de complementarietate, atât a democraţiei reprezentative, cât şi a celei directe.

Sub ambele aspecte, într-un sens mai larg şi în sistemul de exigenţe specific «democraţiei constituţionale», se poate consemna procesul de constituţionalizare a dreptului.[1] «Bazele constituţionale» şi «constituţionalizarea dreptului» nu sunt categorii identice. Între efectele directe ale constituţionalizării dreptului să reţinem, alături de celebrul doctrinar francez: constituirea unui «drept constituţional instituţional» privind statutul organelor puterii, modul lor de organizare şi funcţionare, competenţele lor şi relaţiile dintre ele, punerea deci în «efectivitate» a dispoziţiilor constituţionale şi cu privire la «instituţii», respectiv la «pluralismul instituţional»; constituţionalizarea atribuţiilor legiuitorului şi controlul de constituţionalitate a «producţiei» lui legislative; constituţionalizarea drepturilor şi a libertăţilor, care conduce la «impregnarea» diferitelor ramuri ale dreptului şi la transformarea acestora, inclusiv cât priveşte procedurile şi jurisdicţiile în cadrul sau cu concursul cărora sunt ocrotite drepturile şi libertăţile. În cadrul efectelor indirecte să consemnăm: modernizarea dreptului; unificarea ordinii juridice şi, totodată, simplificarea lui şi asigurarea coerenţei acestuia.

186. Pluralismul – ca fundament şi caracteristică a democraţiei constituţionale. În sens comun, prin pluralism se înţelege o multiplicitate de factori echivalenţi, care nu

[1] *L. Favoreu*, La constitutionnalisation du droit, în vol. «L'unité du droit», Mélanges en hommage de Roland Drago, Economica, p. 25 şi urm.

pot fi reduşi la unitate. În domeniul social se vorbeşte, adesea, cu intenţia de a exprima pluralismul, despre «unitate în diversitate».[1] Înainte de a reprezenta orice altceva, pluralismul reprezintă încrederea în valoarea diversităţii, iar încrederea în dialectica diversităţii se află la antipodul încrederii în conflictualitate.[2] „Prin urmare, ceea ce dobândeşte teoria democraţiei din matricea pluralistă nu este şi nu poate fi o laudă a *conflictului,* ci, dimpotrivă, o procesare dinamică, bazată pe principiul conform căruia orice se pretinde a fi just sau adevărat trebuie să reziste şi să fie verificat prin critici şi neînţelegeri".[3]

Pornind de la o asemenea accepţiune – de multiplicitate –, pluralismul este – aici – opusul «unanimismului».

Ambianţa liberală este indispensabilă «democraţiei constituţionale».[4] Reducerea concepţiilor, ideilor, părerilor, opţiunilor, aspiraţiilor, atitudinilor la numitorul comun al unui aşa-zis «model ideal», prefabricat, standardizarea deci ori uniformizarea indivizilor, în pofida diversităţii opiniilor acestora, înseamnă totalitarism. Spiritul democraţiei este – cum spunea cineva – înainte de toate «sensul dialogului». Democraţia nu este compatibilă cu monopolul sau chiar numai cu privilegiul unei doctrine, care, în fapt sau în drept, tinde să-şi asigure exclusivitatea şi permanenţa.[5] Ea refuză orice formă de ortodoxie ideologică. Indiferent de provenienţa sau calitatea opiniei, ea trebuie să se bucure de aceeaşi şansă; nu trebuie nici catalogată ca irepresibilă, nici stigmatizată. Egalitatea, indispensabilă în raporturile juridice civile, poate fi tradusă în spaţiul opiniilor, contradictorii sau pur şi simplu diferite, ca obligaţii ale autorităţilor publice de a asigura tuturor acestor opinii o egalitate de fapt.[6] Prin urmare, democraţia este «relativizantă»,

---

[1] Ideea «unităţii în diversitate» a devenit un lucru comun. Nu trebuie însă subestimat faptul că o diversitate excesivă lasă fără noimă ideea unităţii.

[2] *G. Sartori*, Teoria democraţiei reinterpretată, Polirom, 1999, p. 104.

[3] Idem.

[4] Termenul «democraţie constituţională» a apărut destul de târziu în vocabularul doctrinei de specialitate. (A se vedea: *J. Friedrich*, La démocratie constitutionnelle, P.U.F., Paris, 1958.) Totuşi, el a fost sugerat cu mult timp înainte. (*B. Constant*, Cours de politique constitutionnelle, Laboulaye. Paris, Guillaumin, 1861, p. 8, 9, 13.) Termenul semnifică necesitatea limitării prin reguli precise – cuprinse în constituţie –, a puterii colective, atât în conţinutul, cât şi în întinderea şi funcţionarea acesteia. (Mai pe larg, a se vedea: *M. Prelot, C. Lescuyer*, Histoire des idées politiques, 5e ed. cit. supra nr. 445, p. 672-673.) În esenţă, democraţia constituţională este o democraţie care se realizează *pe baza şi în limitele constituţiei,* dar şi în cadrul procesului de *constituţionalizare* a unor importante segmente din viaţa politică. Ni se pare deci cel puţin surprinzătoare ideea că sintagma «democraţia constituţională» de la art. 1 alin. (3) *in fine* din Constituţie are în vedere, conform «legiuitorului constituant», „autorităţile ce nu se pot încadra în niciuna din cele trei puteri clasice, puterea legiuitoare, puterea executivă şi puterea judecătorească, întrucât sunt expresia şi consecinţa colaborării lor, cum este Curtea Constituţională, Avocatul Poporului sau Curtea de Conturi". (*M. Constantinescu*, comentariu la art. 1, în vol. Constituţia României revizuită – comentarii şi explicaţii –, cit. supra p. 3, p. 8.)

[5] *M. Prélot, J. Boulo*uis, op. cit., nr. 35, p. 51.

[6] Cum se ştie, toate constituţiile comuniste au sacralizat rolul conducător al partidului-unic în societate.

deoarece ea pune pe picior de egalitate opiniile majoritare, cât şi cele disidente.[1] În acest sens, spunem că pluralismul este opusul unanimismului. Cu două condiţii însă: a) Opiniile, concepţiile, atitudinile etc. să fie licite, să nu contravină democraţiei constituţionale; b) Să se respecte regula majorităţii în adoptarea deciziilor.

Manifestarea excesivă sau abuzivă a diversităţii de opinii şi mai ales de atitudini poate conduce la anarhism, la o stare haotică, netolerată în nicio societate. De altminteri, societatea fiind o formă de organizare, ea se află în contradicţie vădită şi ireductibilă cu anarhia. Iată de ce, Constituţia însăşi fixează condiţia liceităţii şi limitele disponibilităţii pluralismului. Exemplificând, precizăm doar că, în sensul art. 8 alin. (2) din Constituţie, partidele politice trebuie să respecte „suveranitatea naţională, integritatea teritorială, ordinea de drept şi principiile democraţiei". Potrivit art. 40 alin. (2), „partidele sau organizaţiile care, prin scopurile ori prin activitatea lor, militează împotriva pluralismului politic, a principiilor statului de drept ori a suveranităţii, a integrităţii sau a independenţei României sunt neconstituţionale". Libertatea de exprimare – precizează art. 30 alin. (6) – „nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viaţa particulară a persoanei şi nici dreptul la propria imagine". Sunt, de asemenea, interzise de lege defăimarea ţării şi a naţiunii, îndemnul la război de agresiune, la ură naţională, rasială, de clasă, religioasă, incitarea la discriminare, la separatism teritorial, la violenţă publică, precum şi manifestările obscene, contrare bunelor moravuri [art. 30 alin. (7)].

Principiul majorităţii este indenegabil în adoptarea deciziilor. O altă soluţie – compatibilă cu democraţia – nu există. (Unanimismul este adeseori tern, amorf şi incredibil.) Principiul majorităţii este – spun unii doctrinari – «pivotul guvernării democratice»[2], «un precept incontestabil»,[3] care derivă din pluralism, întrucât, esenţialmente, pluralismul tinde să confere puterea celor mulţi.[4] Pentru unii, aşadar, principiul majorităţii este absolut, aplicarea lui nu comportă nici restricţii, nici ezitări. Există însă aici pericolul unei «dictaturi a majorităţii», care anulează sensul pluralismului. O abordare deci mai nuanţată este preferabilă. Majoritatea trebuie să se constituie într-un climat de toleranţă şi de respect faţă de opiniile minorităţii, care, virtualmente, poate fi majoritatea de mâine. Înclinăm aşadar să considerăm că regula majorităţii este un convenţionalism, mai degrabă un experiment decât o soluţie, o formulă de tranzacţie vremelnică, necesară, dar nu arogantă şi exclusivistă.

Principiul pluralismului este, de asemenea, opus unicităţii puterii, exprimată – în regimurile politice totalitare – prin consacrarea rolului conducător în societate a partidului unic. Instituţiile sunt doar decorul afirmării dictaturii acelui partid, care îşi subordonează toate celelalte structuri sociale.

Într-o societate compozită şi concurenţială – cum, în realitate, sunt toate societăţile – pluralismul instituţional este logic şi necesar. (Bunăoară, un şef al statului şi un şef al Guvernului, un Parlament şi un Executiv etc., înzestrate cu mijloace de control şi de

---

[1] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 35, p. 31.

[2] *M. Prélot, O. Lescuyer*, op. cit., nr. 448, p. 677.

[3] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 36, p. 63.

[4] *P. Pactet*, op. cit., p. 85.

presiune reciprocă.) Într-o schemă minimă, pluralismul instituţional s-ar reflecta în următoarele categorii de instituţii: *populare* (sufragiul, referendumul), *deliberative* (Parlamentul), *executive* (în principal, Guvernul), *jurisdicţionale* (în principal, instanţele judecătoreşti).

187. Forţele politice şi intermediare. Expresia «forţe politice» desemnează un ansamblu de fenomene sociologice şi politice având ca dimensiune comună situarea individului în raport cu puterea politică.[1)] Forţele politice sunt toate formele de influenţare a puterii politice (forme organizate sau difuze, permanente sau ocazionale, colective sau individuale), acele forme care, cu un grad mai mare sau mai mic de intensitate, într-un fel sau altul, condiţionează funcţionarea sistemului constituţional (partidele politice, sindicatele, corpurile religioase sau culturale, precum şi asociaţiile *a priori* declarate ca «apolitice»[2)]).

Noţiunea de «forţe politice» este, în sine, neutră, adică ea nu implică nicio judecată de valoare. Cea de «corpuri intermediare» se referă la o ideologie sau la un ideal, în ideea de a nu lăsa individul izolat şi neputincios în faţa puterii.[3)] Ele sunt nu numai utile, dar şi imperios necesare. Căci, într-adevăr, deşi alegerile reprezintă principalul mijloc de participare a cetăţenilor la exercitarea puterii politice, ele sunt doar periodice, în cadrul lor persoana se exprimă izolat şi izolată rămâne după terminarea lor. Or, este necesar un contact permanent şi colectiv între guvernanţi şi guvernaţi. Corpurile intermediare sunt cele care realizează acest contact. Ele sunt, în acelaşi timp, «relee» şi «contra-greutăţi».

Aceste corpuri intermediare sunt extrem de diverse (asociaţii profesionale, religioase sau – şi mai ales – colectivităţile locale).

Totuşi, între forţele politice şi intermediare un rol aparte revine partidelor politice şi sindicatelor. Este şi motivul pentru care Constituţia le individualizează.

Partidele politice – constituite şi desfăşurându-şi activitatea în condiţiile legii – contribuie la definirea şi la exprimarea voinţei politice a cetăţenilor [art. 8 alin. (2)]. Două sublinieri vor fi relevante sub aspectul valorilor democratice ale societăţii: pluripartidismul[4)] şi libertatea de constituire şi de acţiune a partidelor politice. Ele pot fi declarate ca neconstituţionale numai dacă, prin scopurile ori prin activitatea lor, sunt potrivnice suveranităţii naţionale, independenţei statului, integrităţii lui teritoriale, pluralismului politic, principiilor statului de drept şi ale democraţiei în general.[5)]

[1)] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 249 şi urm.

[2)] Termenul este ambiguu şi anacronic, întrucât, în sine, «apolitismul» semnifică o atitudine politică, sau, altfel spus, «depolitizarea» este ea însăşi o formă de exprimare politică.

[3)] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 250.

[4)] Partidul unic caracterizează regimurile «autoritare» sau «totalitare». Acest din urmă regim politic este «extra-autoritar», implicându-se şi în sfera relaţiilor private ale cetăţenilor. În acest sens, uneori, în lucrare s-a făcut distincţie între regimul «totalitar», sinonim regimului «autoritar», şi regimul «totalitarist», adică atotcuprinzător autoritar.

[5)] A se vedea, mai recent, Hotărârea Curţii Europene din 3 februarie 2005, în cauza *Partidul Comuniştilor (Nepecerişti) şi Ungureanu c. României* (M. Of. nr. 1044 din 24 noiembrie 2005). Refuzul înregistrării acestui partid a constituit o ingerinţă în dreptul de asociere,

Sindicatele reprezintă o altă «forță politică»[1] puternică. Neglijarea lor sau încercarea de a le absorbi prin corporatism sunt semne ale statului totalitar. Ele se constituie și își desfășoară activitatea potrivit cu statutele lor, în condițiile legii[2], contribuind la apărarea drepturilor și la promovarea intereselor profesionale, economice și sociale ale «membrilor» lor.[3]

Ni se vorbește, adeseori sublim, despre «societatea civilă»,[4] unul dintre «cerberii» democrației. Poate ar fi timpul să vedem lucrurile – și aici – așa-zicând, «la lumina zilei». Adevărata societate civilă este – cum spuneam și într-un alt context, împrumutând o superbă expresie – «societatea celor fără de putere». Din păcate însă, nici ea – precum poporul sau națiunea – nu se poate exprima direct și *in corpore*. Așa fiind, au apărut «reprezentanții» societății civile, pe care de altfel ea niciodată nu i-a desemnat. «Reprezentanții» s-au constituit, firește, în asociații. Unele însă dintre aceste asociații – și sunt multe, extrem de multe cele care «trudesc» pentru binele nostru, fără să o știm – nu sunt un mod de manifestare obiectivă și altruistă în raporturile cu puterea, ci un mod de existență, membrii lor devenind stipendiști, la dispoziția celor care stipendiază. «Societatea civilă» nu este aceea care ni se arată prin mereu aceleași personaje ori ni se înfățișează de mereu aceleași persoane. Problema este când, de către cine, cum și cu ce mandat s-a realizat «reprezentarea». Fără un răspuns plauzibil la asemenea posibile

---

încălcându-se prevederile art. 11 din Convenția Europeană – a decis Curtea. Instanța europeană a reamintit că „un partid politic poate face campanie în favoarea schimbării legislației sau a structurilor legale ori constituționale ale statului, cu două condiții: a) mijloacele folosite în acest scop trebuie să fie total legale și democratice; b) schimbarea propusă trebuie să fie ea însăși compatibilă cu principiile democratice fundamentale. «Legalizarea» fără echivoc de către Curtea Europeană a unui asemenea partid readuce în atenție complicata problemă cu privire la condiția juridică a celor lustrați.

[1] În sensul atribuit expresiei de «forță politică». Sindicatele nu sunt «organizații politice», dar sunt «forțe politice», întrucât își propun să influențeze puterea politică. Într-o societate în care universalizarea politizării problemelor este o tendință, limita de demarcație dintre activitățile politice și cele nepolitice este mult estompată.

[2] „Statutele sindicatelor – spune art. 6 alin. (2) din Legea nr. 54/2003 – nu pot conține prevederi contrare Constituției și legilor".

[3] Sintagma «economice și sociale» a fost introdusă prin însușirea unui amendament, pentru ca textul să fie în concordanță cu art. X, lit. a) din Pactul pentru drepturile economice, sociale și culturale. A fost însă un alt amendament, și anume acela prin care s-a propus ca în locul termenului «salariați» să se vorbească de «membri». Amendamentul n-a fost însă însușit, sub motivul că sindicatele sunt organizații «profesionale» ale «salariaților», nu a oricăror persoane. Realitatea fiind însă alta, existând și sindicate ale unor persoane care nu au calitatea de «salariați», în noua formulare a art. 9 din Constituție, într-un context mai larg – «sindicate, patronate și asociații profesionale» – se face referire la «membrii» acestora. De altfel, art. 1 alin. (1) din Legea sindicatelor nr. 54/2003 (M. Of. nr. 73 din 5 februarie 2003) se referă la «membrii» organizațiilor sindicale.

[4] Mai recent, pentru un substanțial studiu în materie, *C. Ionescu*, Conceptul de societate civilă, în R.D.P. nr. 3/2005, p. 1 și urm.

interogaţii, reprezentarea societăţii civile nu este cu nimic mai puţin ficţională decât reprezentarea Naţiunii de către parlamentari. Aşadar, mai direct spus, cine organizează asociaţiile «reprezentative» ale societăţii civile, cine le întreţine şi care este adevăratul lor scop? Sunt întrebări cărora trebuie să li se aducă răspuns. Altfel vom rămâne mereu în aceleaşi tipare ficţionale de reprezentare.

188. Legea partidelor politice. Prin noua lege a partidelor politice[1] sunt stabilite elementele definitorii ale acestora (1°), componentele organizării lor (2°), modul de înregistrare (3°), formele de asociere (4°), încetarea activităţii lor (5°), modul de finanţare (6°), formele de reorganizare (7°).

1°. În sensul art. 1 din lege, partidele politice sunt asociaţii cu caracter politic ale cetăţenilor români cu drept de vot, care participă în mod liber la „formarea şi exercitarea voinţei lor politice", îndeplinind o misiune publică garantată de Constituţie. Ele sunt persoane juridice de drept public.[2]

Ca principale funcţii ale partidelor politice sunt identificate următoarele: a) Promovarea valorilor şi intereselor naţionale; b) Promovarea pluralismului politic; c) Asigurarea contribuţiei lor la formarea opiniei publice; d) Participarea cu candidaţi în alegeri şi la constituirea unor autorităţi publice; d) Stimularea participării cetăţenilor la scrutinuri, potrivit legii.[3]

Exigenţele constituţionalităţii şi ale legalităţii partidelor politice sunt precizate prin dispoziţiile art. 3 din lege: a) Pot funcţiona ca partide politice numai asociaţiile cu caracter politic, constituite potrivit prevederilor legii, şi care militează pentru „respectarea suveranităţii naţionale, a independenţei şi a unităţii statului, a integrităţii teritoriale, a ordinii de drept şi a principiilor democraţiei constituţionale"; b) Sunt interzise partidele politice care, prin statutul, programele, propaganda de idei ori prin alte activităţi pe care le organizează, încalcă prevederile art. 30 alin. (7), art. 40 alin. (2) sau (4) din

---

[1] Legea nr. 14/2003 (M. Of. nr. 25 din 17 ianuarie 2003).

[2] Această prevedere, existentă şi în cuprinsul fostei Legi a partidelor politice nr. 27/1996 – partidele politice au personalitate juridică publică – a fost considerată o „evidentă inepţie juridică", întrucât ceea ce caracterizează persoanele juridice publice este faptul că ele pot să emită acte obligatorii pe calea unor manifestări de voinţă unilaterale, atribut de care sunt lipsite partidele politice (*T. Drăganu*, Declaraţiile de drepturi ale omului şi repercusiunile lor în dreptul internaţional public, cit. supra p. 46.) Asupra temei, a se vedea, de asemenea: *T. Drăganu*, Sunt partidele politice persoane morale de drept public? în R.D.P. nr. 2/1998, p. 1 şi urm.). Într-adevăr, art. 40 din Constituţie asimilează în totul partidele politice simplelor asociaţii de drept privat.

[3] Remarcăm, în sens pozitiv, faptul că, în raport cu fosta reglementare, nu se mai face referire la «organizarea iniţiativei legislative a cetăţenilor». Într-adevăr, în opinia noastră, iniţiativa legislativă a cetăţenilor n-a fost instituţionalizată prin Constituţie pentru a pune la îndemâna partidelor politice, mai ales a celor reprezentate în Parlament, a încă unui mijloc de învestire a Parlamentului cu o propunere legislativă, ci, alături de referendum, iniţiativa cetăţenilor a fost concepută ca procedură constituţională de îmbinare a democraţiei reprezentative cu democraţia directă. (*I. Deleanu*, Revizuirea Constituţiei – propunerea legislativă a cetăţenilor, în Dreptul nr. 11/2000, p. 3 şi urm.)

Constituție;[1] sunt de asemenea interzise partidele politice asociate la organizații din străinătate, dacă această afiliere încalcă valorile prevăzute de art. 3 alin. (1) din lege, deja arătate; în fine, partidelor politice le este interzisă organizarea de activități militare sau paramilitare ori alte activități prohibite de lege.

Articolul 40 alin. (2) din Constituție evocă valorile fundamentale care sunt ocrotite prin sancțiunea neconstituționalității unui partid politic, care, prin scopurile ori prin activitatea lui, le-ar ignora ori încălca: pluralismul politic, principiile statului de drept, suveranitatea, integritatea sau independența României.

În esență, Curtea Europeană a postulat aceleași exigențe, considerând că „un partid politic poate face campanie în favoarea schimbării legislației sau *a structurilor legale ori constituționale ale statului*, cu două condiții: mijloacele folosite în acest scop trebuie să fie total legale și democratice; schimbarea produsă *trebuie să fie ea însăși compatibilă cu principiile democratice fundamentale*".[2]

Cât privește calitatea de membru al unui partid politic sunt semnificative prevederile legii cu privire la interdicții (a) și cele cu privire la admisibilități (b) Astfel: a) Din partidele politice nu pot face parte: judecătorii Curții Constituționale, avocații poporului, magistrații și asimilații acestora, membrii Curții de Conturi, personalul militar și civil care își desfășoară activitatea în structurile forțelor armate, ale celor de apărare a ordinii publice și siguranței naționale, membrii Consiliului Legislativ, membrii consiliilor de administrație și personalul de specialitate de la Societatea Națională de Radiodifuziune, Societatea Națională de Televiziune, Agenția Națională de Presă, precum și alte categorii de persoane, cărora, în mod expres, prin lege, le este interzisă asocierea politică; b) Se află în afara acestor interdicții persoanele care ocupă funcții de subsecretari de stat sau superioare acestora, precum și consilierii sau personalul de la cabinetele celor care îndeplinesc funcțiile respective, dacă sunt civili.

Nicio persoană nu poate fi constrânsă să facă sau să nu facă parte dintr-un partid politic. Exceptând membrii organizațiilor cetățenilor aparținând minorităților naționale, care înscriu candidați în alegeri, un cetățean român nu poate face parte în același timp din două sau mai multe partide politice.

Dobândirea sau pierderea calității de membru al unui partid politic – ne spune art. 7 alin. (6) din lege – „nu creează privilegii sau restrângeri în exercitarea drepturilor cetățenești".

Partidele politice se organizează și funcționează pe criteriul administrativ-teritorial.

---

[1] Articolul 30 alin. (7) din Constituție interzice: defăimarea țării și a națiunii; îndemnul la război de agresiune, la ură națională, rasială, de clasă sau religioasă; incitarea la discriminare, la separatism teritorial sau la violență publică; manifestările obscene, contrare bunelor moravuri. Articolul 40 alin. (2) din Constituție declară ca neconstituționale partidele sau organizațiile care, prin scopurile ori prin activitatea lor, militează împotriva: pluralismului politic, principiilor statului de drept, a suveranității sau independenței României. Sunt interzise – precizează alin. (4) al aceluiași articol – asociațiile cu caracter secret.

[2] CEDO, Hotărârea din 3 februarie 2005, M. Of. nr. 1044 din 24 noiembrie 2005. În același sens, Curtea s-a pronunțat în cauza *Yazar ș.a. c. Turciei*, în cauza *Refah Partisi ș.a. c. Turciei*.

2°. Fiecare partid trebuie să aibă statut şi program politic propriu. Statutul şi programul politic ale partidului trebuie să fie prezentate în formă scrisă şi ele trebuie aprobate de organele împuternicite prin statut.

3°. Cererea de înregistrare a unui partid politic se depune la Tribunalul Bucureşti, însoţită de: a) Statutul şi programul partidului; b) Actul de constituire împreună cu lista semnăturilor de susţinere a cel puţin 25.000 de membri fondatori, domiciliaţi în cel puţin 18 judeţe, dar nu mai puţin de 700 în fiecare judeţ;[1] c) O declaraţie privitoare la sediul şi patrimoniul partidului; d) Dovada deschiderii contului bancar.

Instanţa examinează cererea de înregistrare a partidului politic în şedinţă publică, cu participarea reprezentantului Ministerului Public. Orice persoană interesată – fizică sau juridică – poate interveni în proces, dacă depune o cerere de intervenţie în interes propriu. Cererea de intervenţie se comunică din oficiu persoanelor care au semnat cererea de înregistrare.

Tribunalul Bucureşti se pronunţă asupra cererii de înregistrare a partidului politic în cel mult 15 zile, după împlinirea a 15 zile de la afişarea cererii de înregistrare la sediul instanţei.

Împotriva deciziei Tribunalului Bucureşti se poate face contestaţie la Curtea de Apel Bucureşti, în termen de 5 zile de la comunicarea deciziei atacate. Contestaţia poate fi făcută de conducătorul organului executiv al partidului politic, de oricare dintre cei 3 membri fondatori care au semnat cererea de înregistrare şi au fost citaţi în instanţă, de Ministerul Public sau de persoanele care au intervenit în interes propriu. Curtea de Apel Bucureşti examinează contestaţia în şedinţă publică, în termen de cel mult 15 zile de la înregistrarea acesteia. Decizia Curţii de Apel este «definitivă şi irevocabilă».[2]

---

[1] Criteriul reprezentativităţii nu este, în sine, neconstituţional, dar ar putea fi dacă, prin efectele sale, ar duce la suprimarea dreptului de asociere sau ar fi sinonim cu o asemenea suprimare. (Decizia Curţii Constituţionale, nr. 35/1996, publicată în M. Of. nr. 75/1996 şi în „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale, 1992-1997", „Regia Autonomă Monitorul Oficial", p. 180.) În acelaşi sens, s-a precizat că „aprecierea oportunităţii unui anumit prag de reprezentativitate nu este o problemă de constituţionalitate, atâta timp cât pragul instituit nu are ca efect suprimarea exercitării dreptului". (Decizia nr. 147/1998, publicată în M. Of. nr. 85 din 1 martie 1999; Decizia nr. 433/2006, publicată în M. Of. nr. 492 din 7 iunie 2006). Să mai reţinem judicioasa observaţie a Curţii că „fenomenul devalorizării partidelor" nu ar trebui contracarat prin condiţia de reprezentativitate prevăzută, ci prin «pragul electoral». Problema ridicării «pragului electoral» a constituit şi constituie o temă controversată, având în vedere avantajele şi dezavantajele unei asemenea măsuri legislative, în raport cu coeficientul de aderenţă a diverselor partide pe «suprafaţa electorală». Rezonabil însă este să se exprime realitatea, adică să nu se sacrifice o certitudine actuală în faţa unei posibile perspective, spre a se ajunge la constituirea unor segmente electorale semnificative şi la o majoritate parlamentară relativ omogenă şi stabilă, pe fundamentul căreia guvernul să poată elabora o strategie a guvernării şi mai ales să o poată înfăptui.

[2] Această sintagmă, frecvent întrebuinţată în actele normative, este ilogică şi posibilă sursă de ambiguităţi: o hotărâre «definitivă», inevitabil devine o hotărâre «irevocabilă»; o hotărâre «irevocabilă», a fost mai întâi o hotărâre «definitivă».

Modificările aprobate de organul competent al partidului se comunică Tribunalului Bucureşti, în termen de 30 zile de la data adoptării, pentru înregistrare, altminteri, la cererea Ministerului Public, partidul în cauză îşi încetează activitatea şi el este radiat din Registrul partidelor politice. Asupra cererii Ministerului Public, Tribunalul Bucureşti se pronunţă în 15 zile de la înregistrarea cererii, iar împotriva hotărârii acesteia se poate face contestaţie la Curtea de Apel Bucureşti, în termen de 5 zile de la data comunicării hotărârii.

Prin hotărârile Curţii Europene, deja menţionate, aceasta a reamintit că refuzul înregistrării unui partid politic, în sensul celor prevăzute de art. 11 alin. (2) din Convenţia Europeană – care implică o «nevoie socială imperioasă» – trebuie să se sprijine pe următoarele: existenţa unor indicii în măsură să dovedească faptul că riscul de atingere adusă democraţiei este suficient şi rezonabil de apropiat; actele şi discursul conducătorilor luate în considerare sunt imputabile partidului respectiv; actele şi discursurile imputabile partidului constituie un ansamblu care redă imaginea clară a unui model de societate conceput şi propovăduit de partid şi care ar fi în contradicţie cu conceptul de «societate democratică».[1)]

4°. Partidele politice se pot asocia între ele, pentru a constitui o alianţă politică. Dacă alianţa politică se prezintă în alegeri cu liste comune, candidaţii trebuie să facă parte dintr-un partid politic legal constituit, membru al alianţei. Alianţele politice se înregistrează la Tribunalul Bucureşti.

5°. Un partid politic îşi încetează activitatea[2)] ca urmare a autodizolvării, a dizolvării pronunţate pe cale judecătorească ori prin hotărâre a Curţii Constituţionale sau ca urmare a inactivităţii constatate de Tribunalul Bucureşti. (Dacă respectivul partid nu desemnează candidaţi, singur sau în alianţă, în două campanii electorale legislative succesive, în cel puţin 10 circumscripţii, sau dacă nu a ţinut nicio adunare generală timp de 5 ani, Tribunalul Bucureşti, la cererea Ministerului Public, va constata încetarea existenţei sale).

[1)] Hotărârea din 3 februarie 2005, cit. supra în cauza *Partidul Comunist (Nepecerist) c. României*. Curtea de Apel Bucureşti a respins cererea de înregistrare a acestui partid. Curtea Europeană a decis că s-au încălcat prevederile art. 11 din Convenţia Europeană. Analizând statutul şi programul politic ale acestui partid, Curtea nu a ignorat faptul că, deşi se critica ordinea constituţională şi juridică instaurată în 1989, considerată „inumană şi nefundamentată pe o democraţie reală", în aceste documente se precizează cerinţa respectării suveranităţii naţionale, integrităţii teritoriale, ordinii juridice şi constituţionale, ca şi principiile democraţiei, între care pluralismul politic, sufragiul universal, libera participare la viaţa politică.

[2)] Cu privire la cazurile de încetare prin hotărâre judecătorească a activităţii unui partid politic – neautorizarea constituirii partidului, autodizolvarea partidului politic, dizolvarea partidului pe cale judecătorească, constatarea inexistenţei partidului politic – a se vedea: *M. Constantinescu, I. Vida*, Încetarea activităţii partidelor pe cale judecătorească, în Dreptul, nr. /1999, p. 3 şi urm. Neautorizarea constituirii partidului politic nu poate fi însă considerată o cauză de „încetare prin hotărâre judecătorească a activităţii unui partid politic" – cum spun autorii – pentru prea simplul motiv că un partid nu-şi poate desfăşura legal activitatea înainte de a fi autorizat. Aşa fiind, admiterea cererii de înregistrare nu poate avea «un efect declarativ», ci numai unul constitutiv. Activitatea premergătoare de constituire a partidului nu trebuie confundată cu însăşi activitatea partidului.

În ipoteza dizolvării unui partid politic, Curtea Europeană a considerat că această măsură nu poate atrage pierderea calităţii de parlamentari de către aceia care au făcut parte din acel partid. O astfel de consecinţă ar fi incompatibilă cu însăşi substanţa dreptului de a fi ales şi de a-ţi exercita mandatul, garantat de art. 3 din Protocolul nr. 1, aducând atingere „puterii suverane a electoratului ce şi-a ales deputaţii".[1)]

6°. Sursele de finanţare a unui partid politic[2)] pot fi: a) Cotizaţii ale membrilor de partid; b) Donaţii, legate şi alte liberalităţi; c) Venituri provenite din activităţi proprii; d) Subvenţii de la bugetul de stat, potrivit legii bugetare anuale. Legea plafonează suma cotizaţiilor plătite într-un an, precum şi donaţia primită de la o persoană fizică sau juridică într-un an. Partidele politice nu pot primi donaţii de la instituţiile publice, de la regiile autonome, de la o companie naţională, societate comercială sau societate bancară cu capital integral sau majoritar de stat; de asemenea, sunt interzise donaţiile în bani din partea unui sindicat. Sumele astfel primite se confiscă şi se fac venit la bugetul de stat.

Donaţiile din partea altor state ori a organizaţiilor din străinătate, precum şi din partea persoanelor fizice şi juridice străine sunt interzise. Fac excepţie donaţiile constând în bunuri materiale necesare activităţii politice, dar care nu sunt materiale de propagandă electorală, primite de la organizaţii politice internaţionale la care partidul politic respectiv este afiliat sau de la partidele politice ori formaţiunile politice aflate în relaţii de colaborare politică.

Partidele politice primesc anual subvenţii de la bugetul de stat, dar nu mai mult de 0,04% din veniturile prevăzute în bugetul de stat. Stabilirea subvenţiilor se face în raport cu criteriul reprezentării acestora în Parlament sau, pentru partidele politice care nu au mandate parlamentare, în raport cu pragul electoral.

Autorităţile locale au fost obligate prin lege să asigure cu prioritate spaţii pentru sediile centrale şi locale ale partidelor politice.

Câteva alte precizări ni se par esenţiale. În afara sistemului «contabil» de finanţare şi a posibilelor nedumeriri pe care, în rândul contribuabililor, le poate stârni subvenţia bugetară: finanţarea activităţii partidelor politice şi a campaniilor electorale trebuie să aibă ca scop asigurarea egalităţii de şanse în competiţia politică şi transparenţa în finanţare; ea nu poate avea ca rezultat limitarea independenţei partidelor politice; bunurile mobile şi imobile trebuie afectate „realizării activităţii specifice" partidelor (art. 2); interdicţia finanţării partidului pentru a obţine un avantaj economic sau politic; asigurarea mijloacelor de publicitate cu privire la sursele de finanţare.[3)]

7°. Partidele politice legal constituite pot proceda la reorganizare – art. 37 din Legea nr. 14/2003. Precum în cazul celorlalte persoane juridice, reorganizarea poate consta în comasare, absorbţie sau fuziune, divizare totală sau parţială.

Comasarea a două sau mai multe partide legal constituite se realizează prin aprobarea protocolului de comasare de către organele supreme de decizie ale fiecărui partid. În

[1)] Hotărârea din 11 iunie 2002, în cauza *Sadak ş.a. c. Turciei*.

[2)] Legea nr. 334/2006 privind finanţarea activităţii partidelor politice şi a campaniilor electorale (M. Of. nr. 632 din 21 iulie 2006). O nouă lege cu privire la finanţarea partidelor politice era absolut necesară în raport şi cu Rezoluţia nr. 2004/2003 a Parlamentului european şi a Consiliului privitor la statutul şi finanţarea partidelor politice la nivel european.

[3)] Controlul finanţării partidelor politice şi a campaniilor electorale se înfăptuieşte, potrivit competenţei lor, de Autoritatea Electorală Permanentă şi de Curtea de Conturi.

protocolul de comasare se stabileşte caracterul acesteia: absorbţie sau fuziune. Absorbţia produce efectele unei subrogaţii în drepturile şi obligaţiile partidelor absorbite, care vor fi radiate din Registrul partidelor politice.

Fuziunea dă naştere unei noi structuri de partid, care se subrogă în drepturile şi obligaţiile partidelor politice care au fuzionat.

Divizarea partidului politic se hotărăşte de către organul său suprem de decizie, urmând a se face înregistrarea partidului sau a partidelor rezultate în urma divizării.

În ambianţa noastră politică, reorganizarea unor partide politice, prin formele arătate, a fost adeseori conjuncturală, surprinzătoare, pasageră şi inedită.

Partidele politice sunt un «rău necesar». Un rău încărcat de dramatism îl constituie însă o parte a clasei politice «coagulată» prin partide. Nu doar prin dejecţia în fondul comun de cuvinte a unor substantive şi adjective pestilenţiale, de genul «fripturist», «ciolaniadă», «traseism» etc., ci mai ales prin congenitala înclinaţie a unora dintre cei care alcătuiesc clasa politică spre înavuţire rapidă şi hapsână. Printr-o ciudată «alchimie», palavrele politice se transformă în bani, iar condiţia politicianului devine voluptate insaţiabilă. Nu e de mirare deci, dar stârneşte îngrijorarea, că singurele instituţii încă credibile au rămas biserica şi armata, instituţiile unde microbul politic nu a putut pătrunde.

Dar «drama» nu este poate existenţa unui asemenea segment din clasa politică, totuşi considerabil, ci inexistenţa deocamdată a unei clase politice omogene, ca posibilă alternativă. În aceste condiţii, absenteismul alegătorilor – ca formă a democraţiei refractare – este de înţeles.

Secţiunea a 7-a
Stat democratic

189. Conotaţia conceptului «democraţie». 190. Repere ale democraţiei constituţionale

189. Conotaţia conceptului «democraţie». Democraţia este o formă de perfecţiune morală. Ea dimensionează atât organizarea şi funcţionarea puterii, pentru a o umaniza, cât şi modul de viaţă al cetăţenilor, pentru a-l modera.

Cea mai succintă, dar şi cea mai densă definiţie constituţională a democraţiei o întâlnim în Constituţia Republicii Franceze, care, în art. 2, proclamă: „guvernarea poporului, prin popor şi pentru popor". Sensul literal al cuvântului «democraţie» – guvernare de către popor – implică dintr-un început o corecţie de principiu: actul de guvernare nu este exercitat direct de cetăţeni, ci în mod indirect, de reprezentanţii lor.[1] Chiar şi atunci – adăugăm noi – când, în unele state, se practică tehnici ale democraţiei directe – precum referendumul – nu s-ar putea spune că poporul, *in corpore,* realizează actul guvernării, întrucât corpul referendar, de regulă acelaşi cu corpul electoral, reprezintă doar o secţiune din categoria socială, politică şi juridică de popor. Aşadar, democraţia este – nu «de regulă», ci totdeauna – reprezentativă.

[1] *A. Lijphart,* Democraţii. Modele de guvernare majoritară şi consensuală în douăzeci şi una de ţări, Sigma I.G., ediţia 1999, Chişinău, p. 17.

Democraţia nu este, în realitate sau în plenitudine, nicio guvernare «pentru popor», potrivit postulatului atribuit lui Abraham Lincoln, întrucât ea nu corespunde totdeauna, absolut, sub toate aspectele actului de guvernare, voliţiunilor sau aşteptărilor tuturor celor ce alcătuiesc poporul.

Guvernarea «de către popor şi pentru popor» rămâne deci un principiu, în mare parte retoric, generos şi «ambiţios» neîndoielnic, sublim chiar, dar în contradicţie, cel puţin parţială, cu realitatea socială, politică şi juridică.

Aşa fiind, se va vorbi nu despre idealul democratic, ci despre democraţia reală, cea ideală rămânând încă enigmatică; vom vorbi deci, în context – împrumutând termenul lui Robert Dahl – despre «poliarhii», semnificând înainte de toate receptivitatea guvernării faţă de majoritate şi concordanţa dintre cele promise majorităţii şi cele făcute întru întâmpinarea aşteptărilor acesteia.

Democraţia este un concept şi un fenomen integrator, ea cumulând şi articulând valorile morale, politice şi juridice ale societăţii, într-un context social-istoric determinat. Ea presupune: a) Exercitarea suveranităţii de către popor; b) Asigurarea participării poporului la rezolvarea treburilor publice printr-un sufragiu universal, precum şi prin intermediul unui organ legiuitor autentic reprezentativ; c) Partajarea prerogativelor autorităţilor publice, colaborarea şi controlul reciproc între aceste autorităţi; d) Descentralizarea administrativă; e) Pluralismul social (îndeosebi cel ideologic, organic sau instituţional, politic, sindical şi al altor corpuri intermediare); f) Aplicarea principiului majorităţii în activitatea deliberativă a organelor colegiale; g) Consacrarea şi garantarea constituţională a drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale omului şi cetăţeanului. Fundamentul ideologic al democraţiei îl constituie «Libertatea». Principiul libertăţii trebuie însă consacrat şi controlat, prin conjugare cu alte două principii: cel al egalităţii şi cel al legalităţii. «Libertatea». «Egalitatea» şi «Legalitatea» constituie deci trinomul democraţiei.

190. Repere ale democraţiei constituţionale. „Statul român – proclamă art. 1 alin. (3) din Constituţie – este stat de drept, democratic şi social..." Alineatul (4), nou introdus, în contextul consacrării principiului separaţiei şi echilibrului puterilor, evocă expres conceptul de *„democraţie constituţională"*,[1)] prin care am înţeles şi înţelegem democraţia care se realizează *pe baza şi în limitele Constituţiei,* dar şi în cadrul procesului de *constituţionalizare* a unor importante segmente din viaţa politică. Dintre dispoziţiile constituţionale care pot fi considerate repere relevante pentru democraţia constituţională, reţinem următoarele: a) Suveranitatea naţională aparţine poporului român [art. 2 alin. (1)]; b) Detentorul exclusiv al suveranităţii o exercită, indirect, prin organele sale reprezentative, şi direct, prin referendum [art. 2 alin. (1)]. Parlamentul este organul reprezentativ al poporului român şi unica autoritate legiuitoare a ţării [art. 61 alin. (1)]. El este ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat. Preşedintele României este,

[1)] Articolul I şi art. 2 din O.U.G. nr. 1999 (M. Of. nr. 22 din 21 ianuarie 1999) privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă consacră de asemenea, *in terminis,* conceptul de «democraţie constituţională». (A se vedea şi numeroasele modificări şi completări aduse acestei ordonanţe de urgenţă prin Legea nr. 453/2004 pentru aprobarea ei – publicată în M. Of. nr. 1052 din 12 noiembrie 2004.)

de asemenea, ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat, iar demiterea lui din funcţie poate fi făcută numai prin referendum [art. 81 alin. (1) şi art. 95 alin. (3) din Constituţie]. În condiţiile prevăzute de art. 90 din Constituţie, poporul îşi exprimă prin referendum voinţa sa cu privire la probleme de interes naţional. Dar, totodată, poporul este şi subiect nemijlocit în procesul legiferării. Iniţiativa legislativă aparţine şi unui număr de cel puţin 100.000 de cetăţeni cu drept de vot, dacă această iniţiativă provine din cel puţin un sfert din judeţele ţării, iar în fiecare dintre aceste judeţe şi în municipiul Bucureşti s-au înregistrat cel puţin 5.000 de semnături în sprijinul ei. O iniţiativă populară a fost consacrată şi în domeniul revizuirii Constituţiei. Aceasta poate să aparţină şi unui număr de cel puţin 500.000 de cetăţeni cu drept de vot, dacă iniţiativa provine din cel puţin jumătate din judeţele ţării, iar în fiecare din aceste judeţe sau în municipiul Bucureşti s-au înregistrat cel puţin 20.000 de semnături în sprijinul ei [art. 74 alin. (1) şi art. 150 alin. (1) şi (2)]. În orice caz, indiferent de subiectul iniţiativei revizuirii Constituţiei, revizuirea este definitivă numai după aprobarea ei prin referendum; c) Autorităţile publice centrale (Parlamentul, Guvernul şi Autoritatea Judecătorească) sunt organizate şi funcţionează ca «părţi» relativ independente şi interdependente ale unuia şi aceluiaşi sistem, organic articulat şi ierarhizat, având ca finalităţi majore afirmarea şi ocrotirea demnităţii omului, a drepturilor şi a libertăţilor cetăţenilor, libera dezvoltare a personalităţii umane, instaurarea dreptăţii şi promovarea pluralismului politic [art. 1 alin. (3)]. Administraţia publică în unităţile administrativ-teritoriale se întemeiază pe principiul autonomiei locale şi pe cel al deconcentrării şi descentralizării, iar autorităţile administraţiei publice – consiliile locale şi primarii –, prin care se realizează autonomia locală în comune şi în oraşe, sunt alese prin vot universal, egal, direct şi secret; d) Articolul 8 alin. (1) din Constituţie valorizează principiul pluralismului ca o condiţie şi o garanţie a democraţiei constituţionale; e) Principiul majorităţii este – în mod necesar – consacrat prin instituirea cvorumului legal pentru adoptarea legilor şi a hotărârilor de către Camerele Parlamentului, precum şi a iniţiativelor de revizuire a Constituţiei; e) Drepturile şi libertăţile fundamentale sunt consacrate exhaustiv şi majoritatea covârşitoare a acestora sunt garantate constituţional într-o asemenea formă încât textele constituţionale însele sunt de aplicaţie nemijlocită; f) Constituţia este supremă în arhitectura juridică a societăţii, iar sancţiunea supremaţiei ei este controlul constituţionalităţii legilor, al tratatelor sau altor acorduri internaţionale, al regulamentelor Camerelor şi al ordonanţelor, printr-un organ special şi specializat [art. 146 lit. a)-c) ale Constituţiei]; g) Avocatul Poporului are ca atribuţie constituţională „apărarea drepturilor şi libertăţilor persoanelor fizice" [art. 58 alin. (1) din Constituţie), el putând fi acum şi autorul unei obiecţii sau excepţii de neconstituţionalitate [art. 146 literele a) şi c) din Constituţie).

Titlul VIII
Constituția României și statutul constituțional al omului și cetățeanului

Capitolul I
Constituția și constituționalitatea

Secțiunea 1
Procesul constituțional

191. Semnificațiile Constituției. 192. „Operațiunea constituantă". 193. Procedura de adoptare a Constituției. 194. Trăsăturile Constituției. 195. Revizuirea Constituției. 196. Comisia pentru elaborarea propunerii legislative de revizuire a Constituției. 197. Temele revizuirii Constituției. 198. Amendamente la propunerea legislativă de revizuire a Constituției

191. Semnificațiile Constituției. Metaforic și euforic, Constituția este considerată, uneori, un cuvânt magic, o dimensiune miraculoasă a statului de drept. Venerabila vârstă a Constituției, virtuțile ei dovedite, imanența acesteia în societățile civilizate și civilizatoare îi justifică, poate, vocațiile miraculoase. Totuși, magia stă în vecinătatea ocultismului și a fetișismului netămăduitoare. Organismul social nu poate exista și nu poate funcționa doar prin veneratia pe care el o exprimă față de o credință. Subordonat unor sensuri profund umane și pământești, el trebuie să funcționeze aidoma mecanismului unui ceasornic. Păstrându-ne în spațiul metaforelor, constituția este «cartea tehnică a mecanismului social».

Constituția poate fi definită în diferite forme și din varii perspective: ea este un sistem de rigori și, prin aceasta, reluând cuvintele lui Ihering, ea este «sora geamănă a libertății»; constituția este un «pact social» între guvernați și guvernanți; ea este actul prin care s-a «naționalizat puterea»; constituția este «statutul» persoanei morale-stat; forma prin care se tinde la «raționalizarea puterii și a statului» etc.

Încercarea de definire a constituției trebuie să pornească de la fenomenul puterii, obiectivat prin instituția politică a statului. Constituția este instrumentul prin care se instituționalizează puterea. Ea constituie deci certificatul de legalitate și de legitimitate a puterii.[1)] Dar ea este totodată și instrumentul de «închidere» a puterii într-un cadru

[1)] «Legalitatea» puterii, semnificând «legalitatea constituțională», este un concept riguros, fără ambiguități, evocând prerogativele de constrângere atașate puterii, «puterea puterii» de a se impune, la nevoie, prin măsuri sancționatoare. «Legitimitatea puterii» este un concept

juridic determinat, este mijlocul de limitare a puterii, de «stăpânire» a ei. Pe scurt, constituția instituționalizează puterea și totodată o limitează în exercițiul ei[1]. Acesta este însă un aspect descriptiv, insuficient pentru caracterizarea constituției[2].

Constituția poate fi definită pornind de la două criterii diferite și, de fapt, conjugabile:[3] *criteriul material* și *criteriul formal.*

Potrivit *criteriului material,* constituția reprezintă ansamblul regulilor, indiferent de sursa și de forma lor, prin care se instituie puterea și conform cărora ea se exercită (reguli având ca obiect statutul guvernanților, modul în care ei dobândesc prerogativele puterii și le exercită, independența și interdependența autorităților puterii, raporturile dintre autorități și guvernați, drepturile și libertățile acestora.). Axându-se exclusiv pe obiectul reglementării, pe conținutul acesteia, indiferent de forma ei, criteriul material este imprecis și extensiv, incluzând necondiționat în corpul materiei constituționale și reglementările care au ca obiect, bunăoară, dreptul parlamentar, sistemul electoral, statutul partidelor politice ș.a.

Potrivit *criteriului formal* sau *procedural,* criteriul regimului juridic, mai precis, mai clar, constituția este ansamblul regulilor, indiferent de obiectul lor, adoptate în forme procedurale specifice, distincte, exclusive. Normele constituției se înfățișează astfel ca norme «privilegiate și protejate special». Axându-se exclusiv pe forma reglementării, indiferent de conținutul ei, criteriul formal implică riscul includerii în corpul materiei constituționale a unor norme marginale, fără nicio legătură cu dreptul constituțional.

Deși interesul practic de a disocia criteriul material de cel formal este uneori real, pentru a înlătura neajunsurile fiecărui criteriu este preferabilă conjugarea lor, definind constituția potrivit cu rigorile ambelor criterii. Constituția ar fi deci *ansamblul regulilor*

---

ambiguu, subiectiv, nemăsurabil, desemnând o calitate atașată puterii, a cărei ideologie, ale cărei surse de inspirație și criterii de referință fac obiectul unei adeziuni unanime sau, în orice caz, a majorității celor ce se află în spațiul acelei puteri. Este o diferență de natură, nu de grad. În fond, cele două concepte, uneori, nu se exclud. Ordinea constituțională poate fi și o ordine legitimă. Dar, adeseori, distorsiunile dintre legalitatea și legitimitatea puterii sunt frapante sau greu de soluționat. (*P. Pactet*, op. cit., p. 71-72.)

[1] Frecvent se face distincție între «constituția politică» și «constituția socială». Nu este vorba de două constituții, ci de două moduri de a exprima semnificația constituției. «Constituția politică» este așezământul fundamental care definește organizarea și exercitarea puterii. «Constituția socială» relevă aspectul sociologic și ideologic al așezământului fundamental, ea reflectă proiectul societății, bazele și scopurile esențiale ale vieții în comun a tuturor sau a majorității membrilor respectivei colectivități umane. Sub acest aspect, se poate spune că legea fundamentală este o retrospectivă și totodată o perspectivă socială, este o sinteză a evoluției sociale și totodată un proiect de evoluție. (A se vedea: *J. Gicquel*, op. cit., p. 161; *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 129.)

[2] A se vedea, de asemenea: *J. Gicquel*, op. cit., p. 167 și urm.; *P. Pactet*, op. cit., p. 67 și urm.; *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 128 și urm.; *B. Chantebout*, op. cit., p. 24 și urm.

[3] Uneori, dar foarte rar, sunt disociabile cele două criterii, fiind posibil ca un stat să aibă o Constituție exclusiv materială (de exemplu, Constituția Israelului sau cea a Angliei).

juridice, adoptate după o procedură specifică și fiind superioare tuturor celorlalte norme juridice, prin care se instituie puterea și se limitează exercitarea ei[1].

Normele constituționale pot fi grupate în două categorii: a) Norme care se află în legătură nemijlocită cu fenomenul puterii și cu formele lui de manifestare;[2] acele norme prin care se formulează în principii, se organizează și se consolidează în instituții, regimul politic al societății; b) Norme care nu au legătură directă cu fenomenul puterii sau chiar par cu totul străine de acest fenomen. Acestea sunt așa-zisele «reguli formale» ale constituției.[3]

Dar toate normele cuprinse în Constituție, indiferent de consistența lor, sunt neîndoielnic norme constituționale, având valoarea specifică acestora – o valoare juridică supremă – și bucurându-se de «privilegiile» acordate lor și numai lor. Adică: a) Numai ele au vocația reglementării unor materii, a unor relații sociale; b) Ele se adoptă, se

---

[1] După examinarea criteriilor arătate, Constituția a fost definită ca fiind „legea fundamentală a unui stat, constituită din norme juridice, învestite cu forță juridică supremă, și care reglementează acele relații sociale fundamentale care sunt esențiale pentru instaurarea, menținerea și exercitarea puterii. (*I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., vol. I, ed. a XI-a, p. 35-41, îndeosebi p. 41.)

[2] Sunt cuprinse aici nu numai normele care stabilesc structura guvernamentală – în sens larg vorbind –, diferitele organe ale puterii și mecanismele de funcționare ale acestora, dar și regulile tranzitorii, interimare sau provizorii. Astfel, fac parte bunăoară din această categorie majoritatea covârșitoare a normelor care au ca obiect statuarea și înzestrarea cu prerogative a autorităților publice (parlamentul, șeful statului, guvernul, justiția, administrația publică locală), dar și cele care privesc «soarta» instituțiilor existente ale Republicii, până la constituirea celor noi (art. 155), ca și normele referitoare la înființarea noilor organe constituționale (art. 156). Perioadele tranzitorii, interimare sau provizorii trebuie să fie cât mai scurte. Altfel, incertitudinea, instabilitatea politică și constituțională, suspiciunea și resentimentele se multiplică și sunt de natură să bulverseze iremediabil ordinea preconizată. (Exemplele sunt semnificative: Constituția «provizorie» a Pakistanului a durat între anii 1947 și 1958, cea din Congo-Kinshasa între 1960 și 1965, a Republicii Arabe Unite între 1964 și 1971 etc.).

[3] Între regulile care, materialmente, nu au legătură directă cu fenomenul puterii sau par a fi străine de acest fenomen, exemplificăm prin trimitere la art. 5 (cetățenia), la art. 6 (dreptul la identitate), la art. 7 (românii din străinătate), la art. 13 (limba oficială), la art. 22 (dreptul la viață), la art. 26 (viața intimă, familială și privată), la art. 48 (familia), la art. 46 (dreptul la moștenire) etc. Unele își au rostul în cuprinsul Constituției, altele însă nu. (De exemplu, art. 30 alin. (8), privind răspunderea civilă pentru informația sau pentru creația aduse la cunoștință publică; art. 32 alin. (6), privind autonomia universitară; art. 118, privind armata; art. 135, privind economia; art. 139, referitor la impozite și taxe ș.a.m.d.). Totuși, este logic și necesar ca în perioadele tranzitorii unele principii economice și sociale să fie prezervate constituțional. (Astfel s-a procedat, de exemplu, în Constituția franceză din 1791, în Constituția Portugaliei din 1976, în cea a Spaniei din 1978). Cu condiția însă de a reduce totul la strictul necesar și la ceea ce este real semnificativ. Constituțiile comuniste excelează nu numai prin reguli care materialmente nu sunt constituționale, (bunăoară, în Constituția Cubei, din 233 de articole, numai 50 se raportează la structurile guvernamentale), dar și prin verbalism și excrescența principiilor lozincarde.

modifică şi se abrogă potrivit unor reguli specifice şi, obişnuit, de către un organ specific; c) Ele se află situate la vârful piramidei sistemului juridic normativ, având o forţă juridică superioară tuturor celorlalte norme. De aici şi consecinţa că: o normă constituţională atrage, explicit sau implicit, cerinţa adecvării sau, după caz, a abrogării celorlalte norme contrare ei; niciodată o normă juridică obişnuită nu va putea, explicit sau implicit, să pună în discuţie valabilitatea unei norme constituţionale. Normele constituţionale sunt «sacre» pentru toate celelalte norme; toate celelalte norme sunt «obediente» faţă de normele constituţionale.

192. „Operaţiunea constituantă"[1]. După seismul social[2] din Decembrie 1989, viaţa constituţională din România a marcat patru etape relativ distincte.

Prima – confuză, contradictorie şi de scurtă durată – a constituit-o instaurarea unui guvernământ de fapt. Legalizarea acestuia s-a făcut printr-un act propriu: Decretul-lege nr. 2 din 27 decembrie 1989.[3] Prin acest act s-a constituit Consiliul Frontului Salvării Naţionale, „ca organ suprem al puterii de stat", şi au fost prefigurate principiile fundamentale ale programului său, între care: abandonarea rolului conducător al unui singur partid şi statornicirea unui sistem democratic pluralist de guvernământ; organizarea de alegeri libere; separarea puterilor şi alegerea tuturor conducătorilor politici pentru unul sau cel mult două mandate ş.a. Printre atribuţiile Consiliului au fost înscrise prerogative specifice unui parlament: emiterea de decrete cu putere de lege, numirea şi revocarea primului ministru, aprobarea componenţei Guvernului, numirea şi revocarea preşedintelui Curţii Supreme de Justiţie şi a procurorului general, reglementarea sistemului electoral, aprobarea bugetului de stat, ratificarea şi denunţarea tratatelor internaţionale etc. Consiliul îşi desfăşura activitatea în sesiuni şi prin comisii de specialitate. Un Birou Executiv avea competenţa să exercite atribuţiile Consiliului între sesiunile acestuia. Atribuţiile specifice funcţiei de şef de stat au fost conferite Preşedintelui Consiliului.

Comisiile teritoriale ale Frontului Salvării Naţionale au fost transformate în organe locale ale puterii de stat.

---

[1] Locuţiunea «operaţiune constituantă» semnifică lucrarea de refacere sau înnoire a fundamentelor statului şi ale societăţii, efectuată cu participarea activă şi conştientă a naţiunii. (*J. Gicquel*, op. cit., p. 185.)

[2] Termenul «revoluţie», după unii, era un simplu apelativ, cât timp împrejurările de atunci n-au fost cu totul descifrate, riguros interpretate şi calificate. Indubitabil însă, prin spiritul şi baza ei socială, prin scop şi rezultate, răsturnarea socială din Decembrie 1989 a fost o revoluţie. Articolul 1 alin. (3) din Constituţie, în noua formulare, califică acum, *in terminis*, evenimentul fără precedent de atunci ca «revoluţie».

[3] M. Of. nr. 4 din 27 decembrie 1989. Prin Hotărârea nr. 1 din 25 decembrie 1989 şi apoi prin Hotărârea nr. 2 din 13 februarie 1990, Consiliul Provizoriu de Uniune Naţională şi-a aprobat regulamentul privind organizarea şi desfăşurarea sesiunilor sale. Acesta cuprindea dispoziţii cu privire la organizarea sesiunilor, desfăşurarea acestora, procedura legislativă, procedura întrebărilor şi a interpelărilor.

A doua etapă începe prin adoptarea Decretului-lege nr. 31 din 9 februarie 1990, privind Consiliul Provizoriu de Uniune Națională.[1] În fapt, două sunt componentele esențiale ale acestui act: a) Reprezentarea în Consiliu a partidelor constituite până la acea dată, cu câte 3 membri, dar astfel încât numărul acestor reprezentanți să nu depășească 50% din totalul membrilor Consiliului; b) Transformarea Frontului Salvării Naționale în formațiune politică, participând ca atare la viitoarele alegeri.

A treia etapă începe cu adoptarea Decretului-lege nr. 92 din 14 martie 1990 privind alegerea Parlamentului și a Președintelui României[2]. Acest act normativ, care cristalizează structurile de putere, prezintă trăsături inedite; el a fost o lege electorală, dar în același timp și o «mini-constituție».[3]

Ca lege electorală, actul stabilea atributele sufragiului și modalitatea de scrutin pentru alcătuirea viitorului Parlament și desemnarea Președintelui Republicii[4]. Ca «mini-constituție», decretul-lege menționat statua principiile democratice ale exercitării «puterii politice» de către popor, sistemul democratic pluralist și separația puterilor, structura parlamentului, câteva dintre funcțiile acestuia (îndeosebi, funcționarea lui ca Adunare Constituantă, pentru adoptarea Constituției, în termen de cel mult 18 luni de la consti-

---

[1] M. Of. nr. 27 din 10 februarie 1990. Componența Consiliului, a Biroului Executiv, precum și numărul comisiilor de specialitate au fost stabilite prin Decretul-lege nr. 82 din 13 februarie 1990. (M. Of. nr. 28 din 14 februarie 1990)

[2] M. Of. nr. 35 din 18 martie 1990.

[3] Pentru o exegeză a textelor legii, a se vedea: *A. Iorgovan, I. Muraru, F. Vasilescu, I. Vida,* Noua lege electorală a României, text și comentarii, București, 1990.

[4] Nu stăruim aici asupra sistemului electoral reglementat prin acest decret-lege întrucât, pe de o parte, vom reveni asupra acestei probleme, iar pe de altă parte, pentru că actului i s-a stabilit o aplicabilitate limitată în timp, „până la adoptarea legii electorale elaborate pe baza noii Constituții" (art. 99 din Decretul-lege nr. 92/1990). Facem totuși câteva precizări: a) Pentru alegerea deputaților s-a aplicat scrutinul reprezentării proporționale de listă, într-un singur tur de scrutin, cu o a doua repartizare a mandatelor la nivel național, după metoda lui Hondt; b) Pentru alegerea senatorilor s-a aplicat aceeași modalitate de scrutin, cu o a doua repartizare a mandatelor la nivel național, într-o variantă a sistemului celor mai mari «resturi»; c) Alegerea Președintelui României s-a făcut prin scrutin majoritar uninominal, în două tururi (primul reclamând o majoritate absolută, cel de-al doilea numai o majoritate relativă); d) Organizațiile reprezentând minoritățile naționale care nu au întrunit numărul de voturi necesar pentru a avea un mandat în Adunarea Deputaților au dobândit de drept câte un mandat de deputat; e) Vârsta electorală pentru a alege a fost de 18 ani, de 21 de ani pentru a fi ales în Adunarea Deputaților și de 30 de ani pentru Senat și Președintele României: f) La censurile obișnuite pentru a fi ales (alienații și debilii mintal puși sub interdicție, persoanele lipsite de drepturile electorale prin hotărâre judecătorească de condamnare) s-au mai adăugat două: n-au putut fi alese persoanele care, potrivit legii, nu pot face parte din partidele politice; de asemenea, n-au putut fi alese persoanele care au săvârșit abuzuri în funcții politice, juridice și administrative, care au încălcat drepturile fundamentale ale omului, precum și persoanele care au organizat sau au fost instrumente ale represiunii în cadrul organelor de securitate, în vechea poliție și în miliție; g) Atât pentru Adunarea Deputaților și Senat, cât și pentru funcția de Președinte s-au putut prezenta candidaturi independente.

tuire), atribuțiile Președintelui României, unele raporturi dintre Parlament, Președintele României și Guvern, responsabilitatea politică a Președintelui României și a Guvernului.

În acest cadru legislativ s-au desfășurat alegerile de la 20 mai 1990, pentru alcătuirea Parlamentului și desemnarea Președintelui României.

O etapă intermediară poate fi considerată cea deschisă în urma – să întrebuințăm și noi un eufemism – «refulării energiei negative» din zilele de 23-27 septembrie 1991, când, după depunerea mandatului de către Guvern, s-a alcătuit un «guvern de deschidere națională». Ineditul situației, în viața noastră constituțională, rezultă din faptul că acest guvern relativ multicolor trebuia să se sprijine pe majoritatea parlamentară confortabilă a Cabinetului demisionar. Guvernul de «tranziție» sau guvernul cu «termen redus» și-a propus ca obiective continuarea reformei economice și politice, consolidarea valorilor statului de drept, pregătirea alegerilor locale și a celor generale.

A patra etapă a început odată cu adoptarea Constituției României,[1] pe baza căreia s-a trecut la elaborarea noilor legi electorale[2] și la organizarea alegerilor generale.[3]

Așadar, o «operațiune constituantă» relativ îndelungată, anevoioasă, contorsionată, dar în cele din urmă limpezită. Astfel de procese sunt însă obișnuite, specifice perioadelor de tranziție, mai ales atunci când, după o soluție de continuitate, ceea ce-și dorește Națiunea este să «reînnoade» istoria.

193. Procedura de adoptare a Constituției a cuprins trei etape: a) Dezbaterea, amendarea și adoptarea «tezelor» viitoarei Constituții, adică, în fapt, a unui gen de anteproiect constituțional; b) Dezbaterea, amendarea și adoptarea proiectului de Constituție; c) Aprobarea Constituției prin referendum și, practic, intrarea ei în vigoare.

Prima etapă este mai greu de definit.[4] «Tezele» – termen nefericit ales și cu suspecte rezonanțe – au fost greșit interpretate ca prescripții juridice, când, în realitate, ele reprezentau deziderateleolitice esențiale pentru structurarea viitorului proiect. Așadar, ele au fost examinate și «amendate» în conținut, terminologic și chiar gramatical, au

---

[1] Constituția României a fost adoptată în ședința Adunării Constituante din 21 noiembrie 1991, prin vot nominal, cu 414 voturi «pentru» și 95 voturi «contra». Ea a fost validată prin referendumul de la 8 decembrie 1991.

[2] În esență, prin noua lege pentru alegerile generale s-a preconizat alegerea pe bază de scrutin de listă, potrivit principiului reprezentării proporționale, precum și de candidaturi independente, prin aplicarea sistemului Hondt la nivelul circumscripțiilor electorale. Pentru alegerea Președintelui României s-a avansat sistemul scrutinului majoritar uninominal, în două tururi.

[3] A se vedea: *M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Vida, Fl. H. Vasilescu*, Alegerile parlamentare și prezidențiale, texte legale comentate, Ed. „Regia Autonomă Monitorul Oficial", 1992.

[4] Comisia de redactare a proiectului de Constituție, constituită prin Hotărârea nr. 2/1990 a Adunării Constituante, a avut sarcina, potrivit art. 9 din Hotărârea nr. 1/1990 privind Regulamentul Adunării Constituante, ca, «într-o primă etapă», să elaboreze și să prezinte Adunării Constituante «principiile și structura pe capitole a viitorului proiect». După «aprobarea» acestora, comisia urma să procedeze la «redactarea textului integral». Sintagma «principiile și structura» n-a fost prea bine înțeleasă, nici de Adunarea Constituantă, nici de comisie.

făcut obiectul unor pertractări între grupurile parlamentare și partidele politice și, în cele din urmă, a votului, conducând la ideea unei «prime lecturi» a unui adevărat proiect. Acest prim «impact constituțional» a avut avantaje, dar și dezavantaje. Avantajele au constat în stimularea procesului de cristalizare a opțiunilor politice, realizarea unor «pacte» între grupurile parlamentare aparținând diferitelor formațiuni politice sau «apolitice», «pacte» însă efemere în multe cazuri, acceptarea unor tranzacții sau chiar a unor convenționalisme textuale, care, anevoios, dar progresiv, sub «lupa» opiniei publice, indiscutabil au înlesnit sarcina definirii instituțiilor constituționale, de cele mai multe ori aproape de forma finală.[1] Dezavantajele s-au constatat în dificultatea articulării unor texte preelaborate de Adunarea Constituantă, cu prilejul dezbaterii și «amendării» tezelor, precum și în soluționarea, de principiu, de către Comisia pentru redactarea proiectului, a multelor, insolitelor și contradictoriilor amendamente formulate de parlamentari și de grupurile parlamentare.

Cea de-a doua etapă s-a desfășurat într-un cadru sistematic. Potrivit Decretului-lege nr. 92/1990, Adunarea Deputaților și Senatul au fost abilitate ca, în ședință comună, să se constituie de drept în Adunare Constituantă pentru adoptarea Constituției României. Ținând seama de forma Adunării Constituante și de întinderea prerogativelor ei, aceasta a întrunit câteva caracteristici: a) Ea a fost o adunare reprezentativă și constituită democratic, prin alegeri generale, pe baza sufragiului universal, egal, direct, secret și liber exprimat; b) O adunare «generică»,[2] adică atât constituantă, cât și legislativă, având sarcina nu numai de a adopta Constituția, dar și de a legifera și de a îndeplini funcțiile care, obișnuit, revin unui parlament; c) Ea a fost o putere constituantă originară, primară, dar limitată în dreptul de a consacra, întrucât Constituția urma să intre în vigoare numai după aprobarea ei prin referendum, realizându-se astfel unul dintre dezideratele democrației semidirecte;[3] d) A fost o adunare limitată în timp, sub un dublu aspect: neadoptând Constituția într-un termen de cel mult 18 luni de la constituirea ei, s-ar fi dizolvat de drept [art. 82 lit. d) din Decretul-lege nr. 92/1990]; adoptând Constituția, Parlamentul trebuia să hotărască organizarea de noi alegeri, în termen de cel mult un an de la intrarea ei în vigoare.

Articolul 12 din Hotărârea nr. 1/1990 a Adunării Constituante, prin care s-a aprobat regulamentul acesteia, a stabilit modalitatea de vot și cvorumul cerut pentru adoptarea

---

[1] În aceste condiții, au fost cu totul surprinzătoare cele peste 1.000 de amendamente, majoritatea covârșitoare a acestora făcând deja obiectul deciziilor Adunării Constituante, în etapa dezbaterii și aprobării «tezelor» viitorului proiect.

[2] Limitată prin definiție, în timp și prin misiunea încredințată, o Adunare constituantă se poate înfățișa sub două forme: Adunare constituantă și legislativă: Adunare constituantă ad-hoc. Aceasta din urmă formă desemnează o adunare special convocată și exclusiv abilitată pentru adoptarea Constituției. (De exemplu, Convenția de la Philadelphia, din 1787, pentru adoptarea Constituției federale a Statelor Unite). Acest sistem are nu numai meritul de a pune accentul pe «operațiunea constituțională», dar și acela de a evita concentrarea prerogativelor de către una și aceeași Adunare. (*J. Giquel*, op. cit., 17e, éd., p. 168.)

[3] Într-o opinie, în asemenea condiții, rolul Adunării este mai mult tehnic decât politic. (Idem.)

textelor Constituției și a acesteia în întregul ei: votul nominal[1] și majoritatea calificată de două treimi din numărul total al deputaților și senatorilor care compun Adunarea Constituantă, pentru votarea finală a proiectului de Constituție; majoritatea absolută, adică de cel puțin jumătate plus unu din totalul membrilor Adunării Constituante, pentru adoptarea alineatelor și articolelor ei. Această procedură a fost urmată de Adunarea Constituantă.

Cea de-a treia etapă a constituit-o referendumul constituțional aprobativ.[2]

Constituția a intrat în vigoare la data de 13 decembrie 1991. De la această dată, Constituția din 21 august 1965 a fost și a rămas în întregime abrogată.[3]

194. Trăsăturile Constituției. Reperele unei posibile calificări a Constituției României sunt diverse și numeroase, așa încât trăsăturile însele rămân, în mare parte, sub semnul convenționalismului. Cu această precizare, considerăm totuși a fi trăsături sau elemente definitorii ale acestei Constituții câteva sau toate cele ce urmează: a) Constituția este expresia voinței suverane reale a poporului român de a-și stabili noile rânduieli economice, sociale și politice.[4] În acest sens, două împrejurări sunt sugestive: pe baza Decretului-lege nr. 92/1990, Parlamentul a fost învestit să se constituie, de drept, în Adunare Constituantă, pentru ca, în termen de cel mult 18 luni de la constituirea ei, să adopte noua Constituție, altminteri dizolvându-se [art. 82 lit. d) din Decretul-lege menționat]; pe temeiul art. 149 alin. (1) din Constituție, aceasta a intrat în vigoare numai ca urmare a aprobării ei prin referendum;[5] b) Constituția reprezintă o soluție de continuitate,

---

[1] Votul nominal sau prin apel nominal se realizează în modul următor: președintele Adunării explică obiectivul votului și sensul cuvintelor «pentru» și «contra»; unul din secretari dă citire numelui și prenumelui parlamentarului; fiecare parlamentar răspunde «pentru» sau «contra»; după terminarea apelului se repetă numele și prenumele parlamentarilor care nu au răspuns.

[2] Legea nr. 67/1991 (M. Of. nr. 236 din 23 noiembrie 1991), privind organizarea și desfășurarea referendumului național asupra Constituției României.

[3] S-a spus că art. 149 ar fi trebuit revăzut, întrucât Constituția din 1965 a devenit caducă prin «Revoluția din 1989», dată de la care ea «nu a mai fost în vigoare». Ideea – credem noi – era eronată, ținând mai mult de domeniul stărilor afective decât de spiritul științific și, de altfel, Adunarea Constituantă nu a acceptat-o. În realitate, după decembrie 1989, unele dispoziții au continuat să-și producă efectele. Altfel, n-ar mai fi existat niciun temei constituțional pentru instituțiile păstrate până la adoptarea noii constituții. (De exemplu, reglementările cu privire la structura statului, organizarea administrativ-teritorială, atributul suveran al puterii, organizarea și funcționarea instanțelor judecătorești, ale procuraturii, cele având ca obiect unele drepturi și libertăți ș.a.) Abia după adoptarea noii constituții, cea veche a fost «în întregime abrogată».

[4] Principiul autonomiei constituționale suverane a fiecărui stat este unanim recunoscut și respectat. Rarele excepții sunt reminiscențe ale unor situații istorice sau conjuncturale. (De exemplu, pentru țările cuprinse în Commonwealth, unele dintre constituțiile acestora au fost adoptate de parlamentul britanic sau au fost sancționate de către regină în consiliul acesteia. Sau, pentru motive de apartheid, ONU a declarat, la 28 septembrie 1984, Constituția Africii de Sud ca fiind nulă și neavenită).

[5] Din totalul de 10.948.468 alegători prezenți la vot, 77,3% au votat «pentru» Constituție, în forma în care aceasta le-a fost prezentată.

reașezând – în termenii unei acțiuni de structură –, pe baza unei noi concepții filosofice, politice, ideologice și morale, radical deosebită de cea anterioară și opusă ei,[1] bazele statului și ale societății; c) Constituția României – ca sistem de norme juridice fundamentale – își propune, în ambianța valorilor și funcțiilor sistemului juridic internațional, să comunice cu acesta de pe poziția «părții» față de «întreg».[2] În acest sens, cele precizate de art. 20 sunt edificatoare: reglementările constituționale în materia drepturilor și libertăților urmează a fi interpretate și aplicate în concordanță cu documentele, pactele și celelalte tratate la care România este parte, iar în caz de neconcordanțe între acestea și normele interne, au prioritate reglementările internaționale; în același sens au, de asemenea, relevanță prevederile art. 11 alin. (2), conform cărora tratatele ratificate sau la care s-a aderat potrivit legii fac parte din dreptul intern; d) Constituția este opera unei puteri originare, primare,[3] iar forța ei morală se sprijină pe verdictul aprobativ al poporului;[4] e) Este Constituția unei perioade de tranziție, ceea ce, în parte, și explică existența unor declarații de intenții, a unor principii mai degrabă ideologice decât de drept pozitiv, a unor obligații de mijloace, alături de cele de rezultat, precum și caracterul ei de «constituție politică» și «constituție socială»; f) Constituția receptează și revalorizează tradițiile democratice ale statului și ale societății românești,[5] asimilează – în condiții concret istorice – experiența constituțională și valorile democrației constituționale ale celor mai avansate țări,[6] precum și standardele internaționale ale democrației;[7] g) Este o constituție reală și realistă, pusă sub semnul efectivității și al posibilităților economice și sociale în devenire, ceea ce rezultă din îmbinarea unor norme imperative cu norme vocative;[8] h) Constituția României este un «sistem deschis», receptiv la

---

[1] Constituția din 21 august 1965 – proclama art. 143 alin. (l) – „este și rămâne în întregime abrogată". Prin aceasta s-a sancționat de fapt momentul revolut al vechiului sistem și ireversibilitatea celui nou.

[2] Avem în vedere una dintre relațiile tipice – descrise în teoria generală a sistemelor – existente între «sistem» și «suprasistem» sau mediul ambiant.

[3] Reamintim că o putere constituantă originară, primară, necondiționată este aceea chemată să stabilească o nouă ordine juridică.

[4] Puterea decizională a Adunării Constituante a făcut obiectul unei translații, Constituția intrând în vigoare numai sub condiția aprobării ei prin referendum.

[5] Se vor constata cu ușurință numeroasele similitudini cu prevederile Constituției României din 1923.

[6] Practic, au fost examinate și interpretate adecvat, prin reglementări cu multe elemente de originalitate, aproape toate constituțiile moderne contemporane.

[7] În acest sens, «breviarul» drepturilor și al libertăților fundamentale credem că este deplin edificator.

[8] De exemplu: „Libertatea individuală și siguranța persoanei sunt inviolabile» [art. 23 alin. (1)]; Manifestarea libertății de conștiință este permisă „în spirit de toleranță și de respect reciproc" [art. 29 alin. (2)]. Foarte adesea, îndeosebi în societățile unanimiste, de tip totalitar și totalitarist, constituția este un *porte faux* (o lucrare fără susținere), o simplă «anvelopă», un «stat potemkian», în contrast flagrant și revoltător cu realitatea. Sunt constituții fictive, retorice, propagandistice, inutile.

impulsurile interne și externe, relativ rigidă sau relativ flexibilă. În acest sens, subliniem mai ales două elemente: tratatele ratificate sau la care s-a aderat potrivit legii fac parte din dreptul intern [art. 11 alin. (2)]; Constituția poate fi revizuită, în condițiile prevăzute de art. 150-152.

195. Revizuirea Constituției. Uneori, cum spuneam, se manifestă înclinația spre calificarea metaforică a Constituției. Poate că într-o asemenea ambianță s-a manifestat, izolat, tendința de «sacralizare» a Constituției sau de «pietrificare» a ei. O tendință însă absurdă și păgubitoare, pentru că și constituția, asemenea celorlalte legi, trebuie să se afle sub semnul «actualității», altminteri ea însăși putând deveni un obstacol în calea dezvoltării societății sau, cel mult, un motiv de paseism.

Sunt deci momente de sinteză și de redeschidere, care pot motiva și redimensionarea, adaptarea sau reproiectarea așezământului juridic fundamental. Asemenea momente nu trebuie însă exacerbate și mai ales deformate, pentru că, astfel, departe de a stârni entuziasmul, dimpotrivă, se cultivă nedumerirea sau, în cel mai fericit caz, așteptări miraculoase. Ar fi deci pe cât de «sublime», pe atât de stupide înclinațiile spre calificarea unor asemenea momente, istorice neîndoielnic, pentru că totul este istoric, la dimensiuni diferite desigur, ca și clipe de «desacralizare» a Constituției, de «umanizare» a ei sau – cum se spunea în chiar una dintre variantele expunerii de motive la proiectul de revizuire a Constituției – un fapt „comparabil ca importanță cu marile momente care au marcat societatea și statul modern în țara noastră: independența României, reîntregirea neamului, eliberarea țării de totalitarismul comunist și, ca o încununare a acestor procese, integrarea societății noastre în structurile de securitate și dezvoltare a marilor democrații moderne" (*sic!*). Rămânând cumpătați, să spunem pur și simplu că a fost un moment de raționalitate și de raționalizare, sub presiunea unor factori interni și externi, subiectivi și obiectivi.

Așa fiind, rămâne o judecată de valoare exclusiv politică dacă revizuirea Constituției ar fi trebuit să se facă înainte sau după integrarea României în structurile «instituționalizate» euro-atlantice sau europene. Altfel spus, în forma pe care a dobândit-o Constituția, în urma revizuirii, aceasta trebuia să fie o premoniție, un proiect pus sub semnul certitudinii, deliberate și unilaterale, o opțiune sub condiție – și, din acest motiv, recursul la unele norme vocative – sau ea ar fi trebuit să fie un act fundamental și suprem de «consacrare» a unui fapt istoric împlinit și temeiul reconsiderării substanțiale a legislației interne, având ca reper normele și standardele instituțiilor integrative. Ori, în fine, ea trebuia să semnifice toate aceste dimensiuni, într-o formă organic articulată. În spiritul corectitudinii, trebuie însă să observăm că revizuirea Constituției a avut la fundamentul ei și «cauze interne», «intrinseci» legii fundamentale în vigoare, derivate din existența unor lacune, insuficienta determinare a unor texte, ambiguitatea sensului unor dispoziții, deformarea lor în procesul aplicării, la care s-ar putea adăuga, pedagogic, «învățămintele» la care conduce o experiență de mai mult de un deceniu de democrație constituțională, într-o perioadă de anevoioasă și complexă tranziție.

196. Comisia pentru elaborarea propunerii legislative de revizuire a Constituției. Prin Hotărârea nr. 23/2002[1] a Camerelor Parlamentului, s-a constituit Comisia pentru elaborarea propunerii legislative privind revizuirea unor texte din Constituția României.

Două precizări făcute de chiar art. 1 al Hotărârii interesează dintr-un început, pentru a înțelege, ca să zicem așa, «mecanismul» demersului de revizuire și «limitele politice» ale acestui demers: a) Inițiativa privind revizuirea Constituției aparținea parlamentarilor, în condițiile fostului art. 146 alin. (1) din Constituție;[2] b) Comisia urma să elaboreze propunerea legislativă – cum de fapt a și procedat – *„pe baza și în limitele domeniilor și obiectivelor de revizuire stabilite prin acordul politic al partidelor reprezentate în Parlament și al Grupului parlamentar al minorităților naționale"* (s.n.). Așadar, cel puțin în acest stadiu – al elaborării propunerii legislative – dar, așa începute lucrările, *nolens-volens,* și în stadiul dezbaterii și al adoptării textelor de revizuire în Adunarea Constituantă, revizuirea a avut un caracter «exclusivist» și, inevitabil, «prelimitat». Așa zicând, «puteți revizui ceea ce am hotărât să revizuim».

În aceste condiții, de limitare *ab initio* a temelor revizuirii, unele dintre posibilele teme de revizuire au fost considerate ca «neavenite», situate fiind în afara «consemnului politic» sau pentru că exced «pactului politic», ori au fost considerate «indezirabile», întrucât veneau în contradicție cu voința politică a celor ce și-au asumat obligația – sau ambiția? – revizuirii.

O operă, însă, cu asemenea semnificații și implicații, cum este revizuirea așezământului fundamental, ar fi trebuit să fie una de profundă respirație democratică, avându-și seva fundamentală în voința puterii originare, a societății civile – ca societate a celor fără de putere – înlăturându-se orice exclusivism și orice limite, în afara celor stabilite de fostul art. 148 alin. (1) și (2) din Constituție.[3] Este adevărat că, în sensul art. 147

---

[1] M. Of. nr. 453 din 27 iunie 2002.

[2] Proiectul de revizuire a fost însoțit de 233 de semnături ale deputaților și de 94 de semnături ale senatorilor inițiatori.

[3] Potrivit unui punct de vedere, încă «neoficializat» prin exprimarea lui publică, dar vehiculat și susceptibil să aibă ecou, nici măcar fostele dispoziții ale art. 148 alin. (1) și (2) și actualele dispoziții ale art. 152 alin. (1) și (2) din Constituție – care se referă la «limitele materiale» ale revizuirii – nu pot îngrădi Adunarea Constituantă în acțiunea ei de revizuire, întrucât o Adunare Constituantă precedentă nu putea și nu poate limita puterile Adunărilor Constituante ce-i urmează. La prima vedere această opinie pare convingătoare. În opinia noastră, câteva sofisme credem că nu pot fi ignorate: a) Dispozițiile art. 148 alin. (1) și (2) din Constituție se sprijineau pe «motive obiective», așa încât aplicarea lor nu putea fi limitată nici temporal, nici circumstanțial, nici cu privire la una sau la alta dintre Adunările Constituante; b) În fapt, nu Adunarea Constituantă precedentă – o putere derivată – a fixat limitele revizuirii, ci puterea originară, corpul referendar, iar voința acestuia este mai presus de oricare Adunare Constituantă; altfel s-ar bulversa raportul dintre cele două categorii de puteri – puterea derivată putând oricând să anuleze sau să altereze voința puterii primare, originare; c) Judecând altfel, adică în sensul punctului de vedere de la care am pornit, ar însemna să admitem – ceea ce este imposibil de admis – anume că dispozițiile fostului art. 148 alin. (1) și (2) din Constituție au avut de la început un caracter strict formal, au fost deci inutile, lipsite de noimă. Enormitatea

alin. (3) din Constituție, revizuirea este definitivă după aprobarea ei prin referendum.[1] Numai că, așa cum se știe, referendumul doar sancționează, prin «Da» sau «Nu»; el nu antrenează înțelepciunea colectivă la desăvârșirea textelor de revizuire.[2]

În condițiile metodologice de revizuire arătate, dintr-un început, teme stringente de revizuire, evocate prin diversele sisteme de captare a opiniei publice, au fost excluse – bunăoară structura Parlamentului – sau ele au fost amânate, până la adoptarea unei legi organice – bunăoară modalitatea de scrutin[3] și norma de reprezentare.[4]

Considerăm însă că o măsură cu adevărat «revoluționară» și neîndoielnic benefică ar fi fost tocmai reconsiderarea structurii actuale a Parlamentului, evadarea din carapacea mistificatoare a bicameralismului – în condițiile unui stat unitar – și destrămarea suspiciunii conservării unor sinecure electorale. În opinia noastră, nici istoricește, nici logic, nici politic, nici juridic, păstrarea bicameralismului n-ar mai fi fost justificată.

---

sau bizareria unei asemenea concluzii o fac cu totul și categoric intolerabilă. Curtea Constituțională, în cuprinsul deciziei ei asupra propunerii de revizuire, și Comisia însăși s-au sprijinit, uneori, logic și necesar, pe dispozițiile art. 148 alin. (1) și (2) din Constituție, căci nu era vorba de o «nouă Constituție», ci de «revizuirea» celei «existente».

[1] Articolul 5 alin. (6) din Hotărârea nr. 23/2002 a Parlamentului a stabilit în sarcina Comisiei pentru elaborarea propunerii legislative privind revizuirea Constituției și elaborarea proiectului de lege privind organizarea și desfășurarea referendumului. Ne întrebăm însă de ce ar mai fi fost necesară o asemenea lege, când Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului (M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2000) cuprinde, la art. 6 și urm., reglementări având ca obiect tocmai referendumul pentru revizuirea Constituției. În realitate, Legea nr. 375/2003 cu privire la organizarea și desfășurarea referendumului (M. Of. nr. 669 din 22 septembrie 2003) n-a făcut decât să stabilească data acestuia.

[2] Printre neajunsurile referendumului, ca formă de macrodemocrație, Giovani Sartori menționa: actorul referendumului acționează singur, fără a «participa la dezbateri», așa încât «iluminarea prin discuții» este exclusă; referendumul nu lasă loc concesiilor; agenda referendumului fiind preelaborată de guvernanți, paradoxal, cu cât este mai mare dimensiunea democrației directe, cu atât este mai mică autenticitatea ei; democrația prin referendum stabilește din start un «mecanism de sumă zero» al luării deciziilor, adică o «domnie literală a majorității», care exclude drepturile minorității; informația nu înseamnă cunoaștere, iar cunoașterea nu implică totdeauna și competența, așa încât actorul referendumului este sau o piesă inutilă în jocul democrației sau un factor care tinde spre extremism – acea luare tranșantă de poziție într-o lume cu numai două dimensiuni: alb sau negru. (*G. Sartori*, Teoria democrației reinterpretată, traducere de D. Pop, Polirom, 1999, p. 119 și urm.)

[3] Prin scrutinul reprezentării proporționale pe liste, alegătorii sunt supuși guvernării marilor anonimi, mandatari ai partidului și îndatorați acestuia, care, de altfel, îi «înregimentează» apoi în grupuri parlamentare, instituții de «corecție», «cuminție» și «fidelitate»; prin scrutinul majoritar se asigură calitatea compoziției parlamentului și, astfel, competența și autoritatea acestuia, se procură satisfacția – conformă cu însăși rațiunea eligibilității – selecției mandatarilor de către însuși corpul electoral și îndatorarea lor numai față de mandant – consecință conformă cu însăși rațiunea raportului de reprezentare. Primul sistem „procură statistică"; cel de-al doilea procură oameni, capabili și „rebeli", în sens pozitiv, față de valorile de comandă politice, dar sensibili totdeauna față de cei care i-au ales.

[4] Un parlament mamutizat este nu numai costisitor, dar inevitabil și trenant.

Tradițiile noastre constituționale nu pot deveni o «povară»; comparațiile cu alte state sunt inegale; ideea «drepturilor câștigate», vehiculată ici și colo, este de-a dreptul absurdă: «câștigate» de cine și «câștigate» față de cine? Nu stăruim mai pe larg asupra problemei structurii Parlamentului pentru că, din păcate, a devenit o temă «tabu». Mai spunem doar că, chiar în forma actuală, revizuită, a raporturilor dintre cele două Camere, cum vom încerca să explicăm, într-un alt context, Parlamentul este «numeric» bicameral, iar «funcționarul» unicameral – un paradox dificil de motivat.

În fine, revenind la Comisia pentru elaborarea propunerii legislative privind revizuirea Constituției, mai învederăm că ședințele acesteia n-au fost publice, iar hotărârile trebuiau să fie adoptate, conform art. 2 alin. (7), din actul ce i-a stat la bază, cu „votul a cel puțin două treimi din numărul membrilor cu drept de vot ai Comisiei". O procedură, pe de o parte, relativ tranșantă, de natură să cristalizeze anticipat deliberarea în Adunarea Constituantă, membrii Comisiei manifestându-se pe baza mandatului dat de grupurile lor parlamentare; pe de alta, un instrument de «presiune» pentru concesii mutuale.

În cele ce urmează, ne referim sumar la câteva dintre temele aduse în atenția Adunării Constituante, analiza în detaliu a acestora făcându-se la locul potrivit, în raport cu structura acestei lucrări.

197. Temele revizuirii Constituției[1]. În prezența unui text de «revizuire», ni se pare logic ca, prezentând temele revizuirii, să ne constituim ca reper structura fostei Constituții.

Dar, mai înainte, o observație.

Ulterior adoptării legii de revizuire, Curtea Constituțională a fost sesizată cu o obiecție de neconstituționalitate, fiind astfel pusă în situația de a decide dacă ea este competentă să înfăptuiască și un control *a posteriori,* nu doar un control *a priori* și din oficiu.

În condițiile actualelor reglementări, controlul *a posteriori* nu este posibil: un astfel de control nu este prevăzut prin dispozițiile constituționale, iar inducția sau deducția controlului nu era și nu este admisibilă în condițiile în care Curtea Constituțională avea și are un «statut constituțional», inclusiv sub aspectul identificării atribuțiilor ei; efectivitatea unui astfel de control rămâne dependentă de arătarea expresă a subiectelor care pot sesiza Curtea Constituțională și a termenului în care se poate face sesizarea; eficacitatea controlului trebuie să se sprijine pe obligativitatea, fără rezerve, a deciziei Curții Constituționale; în fine, procedura de revizuire a Constituției, sub toate aspectele ei, inclusiv cât privește controlul de constituționalitate, este o procedură punctuală și specială, nefiind posibilă aplicarea prin extrapolare a dispozițiilor având ca obiect controlul de constituționalitate a legilor înainte de promulgarea acestora, pe calea unei obiecții de neconstituționalitate, și în cazul legilor constituționale, care sunt legi de revizuire.[2]

---

[1] Legea nr. 429/2003 de revizuire a Constituției (M. Of. nr. 758 din 29 octombrie 2003). A se vedea *I. Deleanu*, Revizuirea Constituției, în Dreptul nr. 12/2003, p. 5 și urm.; *M. Constantinescu, I. Muraru, A. Iorgovan*, Revizuirea Constituției României, Ed. Rosetti, 2003, *passim*; *M. Constantinescu, I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Constituția României revizuită – comentarii și explicații, Ed. All Beck, 2004, *passim*.

[2] Așa fiind, subscriem Deciziei Curții Constituționale nr. 356 din 23 septembrie 2003 (M. Of. nr. 686 din 30 septembrie 2003).

Totuși, în ce ne privește, considerăm că un astfel de control ar trebui instituționalizat: în urma admiterii sau chiar a respingerii unor amendamente, textul adoptat de Adunarea Constituantă ar putea cuprinde vicii de constituționalitate; ar fi posibil ca procedura de adoptare a legii de revizuire să nu fi fost întocmai respectată; referendumul nu conferă constituționalitate și nici nu sancționează neconstituționalitatea; în principiu, este inadmisibil să se supună deciziei corpului referendar o lege de revizuire *ab initio* neconstituțională.

Să precizăm acum temele revizuirii, corespunzător structurii Constituției, rămânând ca analiza în detaliu a acestora să se facă în contextul respectivelor instituții și proceduri constituționale.

1. *Principiile* generale. În contextul acestora, au fost supuse votului Adunării Constituante unele modificări și completări, dintre care înțelegem ca aici să stăruim doar asupra următoarelor:

• După alin. (3) al art. 1 s-au adăugat două noi alineate cu următorul cuprins:

„Statul se organizează potrivit principiului separației și echilibrului puterilor – legislativă, executivă și judecătorească – în cadrul democrației constituționale.

În România, respectarea Constituției, a supremației sale și a legilor este obligatorie".

Într-adevăr, respectarea legii fundamentale și a supremației ei – dimensiune imanentă statului de drept constituțional[1] – trebuia postulată și ca principiu general, structurant, nu doar, precum în reglementarea anterioară, ca îndatorire fundamentală a cetățenilor.

Mai greu de înțeles, pentru noi, firește, cum, iată, mărturisim, într-o acoladă ardelenească, este redescoperirea «arheologică», în forma lui funciară, a principiului separației puterilor în stat, elaborat – cu lacune, inconsecvențe și ambiguități – pe la mijlocul secolului al XVIII-lea, prin empatie din gândirea Stagiritului[2]. Proclamarea principiului, mai mult «încifrează» decât «descifrează». Dar, oricum, în condițiile unei majorități parlamentare confortabile și, poate, a bipolarității în sistemele partizane – asemănător sistemului britanic – chiar va fi o «curiozitate» separarea puterii legiuitoare de puterea executivă;

• O reconsiderare într-adevăr scadentă, prin înlăturarea categorică a discriminării implicite între cetățenii ce au «numai» cetățenia română și cei care au și o altă cetățenie, s-a urmărit a se realiza prin dispozițiile art. 16 alin. (3), în noua lor formă, potrivit cărora accederea la funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, este deschisă tuturor persoanelor care au cetățenia română și domiciliul în țară. În cuprinsul aceluiași alineat s-a instituit obligația statului român de a «garanta» egalitatea de șanse între femei și bărbați pentru ocuparea acestor funcții. Este însă o obligație de mijloace, nu de rezultat, pentru că, bineînțeles, egalitatea de șanse, chiar în prezența unui principiu constituțional, rămâne decisiv dependentă de voința celor în profitul cărora egalitatea este garantată[3];

---

[1] A se vedea și supra nr. 95 și urm.

[2] A se vedea și supra nr. 14 și urm.

[3] Mijloacele juridice de garantare sunt deja constituite, între altele, prin O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare (M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000). Interesează, în context, îndeosebi prevederile art. 2 din ordonanță. Menționăm, de asemenea, că prin Legea nr. 283/2003 (M. Of. nr. 477 din 4 august 2003) a fost ratificat Protocolul opțional asupra eliminării tuturor formelor de discriminare față de femei, adoptat la New York la 6 octombrie 1999.

• În contextul raporturilor dintre normele interne și cele cuprinse în tratatele ratificate de Parlament, s-a prevăzut, acum, «explicit», printr-un nou alineat la art. 11, că, în cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției.[1] În condițiile fostelor reglementări, o asemenea cerință putea fi doar dedusă din faptul că procedura de revizuire a Constituției este o procedură specială, imperativă și de ordine constituțională, căreia nu i se poate substitui niciun alt mijloc de revizuire. La fundamentul prevederilor preconizate se află însă, înainte de toate, valoarea Constituției de act juridic suprem, validat prin referendum, emanație a voinței «unilaterale» a poporului român și semnificând cartea de identitate a suveranității naționale;

• Prin amendarea legii fundamentale în sensul propus, cetățenii români pot fi *„extrădați în baza tratatelor internaționale la care România este parte, în condițiile legii și pe bază de reciprocitate"*. Articolul 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 296/2001, atunci în vigoare, prevedea însă contrariul,[2] iar ratificarea Convenției europene de extrădare și a protocoalelor adiționale acesteia s-a făcut cu «declarația» expresă că cetățeanul român nu poate fi extrădat.[3] Este adevărat că unele state admit extrădarea propriului cetățean, dar majoritatea statelor o interzic. De altfel, chiar dacă am vrut să fim receptivi la «recomandările externe», revizuirea în sensul arătat era inadmisibilă: *„...nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora"* – fostul art. 148 alin. (2) din Constituție,[4] devenit art. 152. Iar art. 19 alin. (1) din Constituție prevede explicit, imperativ și fără nicio condiție că *„cetățeanul român nu poate fi extrădat sau expulzat din România"*;

---

[1] Aceste prevederi trebuie corelate cu cele de la art. 146. lit. b) din Constituție, în sensul cărora Curtea Constituțională, la sesizarea unuia dintre președinții celor două Camere, a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori, se pronunță *„asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale"*. Prevederi similare, în substanța lor, cu cele din cuprinsul art. 11, sunt consacrate, bunăoară, de art. 54 din Constituția Franței sau de art. 95 din Constituția Spaniei. (Totuși, problemele sunt mult mai complexe decât par. Le vom înfățișa pe larg în contextul prezentării atribuțiilor Curții Constituționale, infra nr. 351, precum și nr. 320).

[2] Legea nr. 296/2001 privind extrădarea (M. Of. nr. 326 din 18 iunie 2001). Legea nr. 296/2001 a fost abrogată prin art. 188 al Legii nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală, publicată în M. Of. nr. 594 din 1 iulie 2004.

[3] Ratificarea s-a făcut prin Legea nr. 80/1997 (M. Of. nr. 89 din 14 mai 1997). Articolul 24 din Legea nr. 302/2004 (M. Of. nr. 594 din 1 iulie 2004) prevede acum, dacă este îndeplinită una dintre condițiile arătate în textul articolului menționat, posibilitatea extrădării cetățeanului român.

[4] Curtea Constituțională, în decizia sa, a considerat că redactarea art. 19 alin. (1) este „antinomică", teza a doua afirmând contrariul primei teze. Nu este însă o „antinomie" – o contradicție insolubilă între cele două teze –, ci un principiu sub condiție sau sub rezervă. Astfel, bunăoară, prevederile art. 284 sau ale art. 301 C. proc. civ., în legătură cu termenul de exercitare a apelului sau a recursului, „dacă legea nu prevede altfel", nu creează „antinomii", ci lasă loc excepțiilor.

• Prin două noi alineate la art. 21 din legea fundamentală s-a prevăzut că: *„Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil; Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite"*. Primul text reiterează, cu toate consecințele pe care le implică, unele dintre sintagmele art. 6 pct. 1 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale.[1] Prin cel de-al doilea text s-a urmărit să se înlăture, în sfârșit, anacronismele instituționalizării procedurilor prealabile și obligatorii de jurisdicție administrativă, în majoritatea unor asemenea jurisdicții, direct sau indirect, realizându-se confuziunea judecătorului cu partea. Se contravenea astfel prevederilor art. 6 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale, «tribunalul» nefiind «independent și imparțial»; procedurile administrativ-jurisdicționale prealabile, în măsura în care erau obligatorii, încălcau principiul «liberului» acces la justiție, consacrat de art. 21 din Constituție, implicând o limitare sau o condiționare a acestuia, adică o «îngrădire». Totuși, Curtea Constituțională, în decizia ei, surprinzător, a considerat că reglementările preconizate «nu au nicio relevanță constituțională», textul «negăsindu-și aplicare în practică»[2].

Comisia și Adunarea Constituantă nu numai că nu și-au însușit acest punct de vedere, dar chiar au întărit principiul formulat, reținând următorul text: *jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite.*

2°. *Drepturile și libertățile fundamentale.* În contextul reglementărilor cuprinse în acest titlu al Constituției, semnificative sunt textele de revizuire cu privire la libertatea individuală, inviolabilitatea domiciliului, dreptul de proprietate privată, ocrotirea mediului înconjurător, contenciosul administrativ, condițiile de restrângere a exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți și cu privire la Avocatul Poporului.

• Arestarea preventivă se dispune numai de instanța de judecată,[3] prin încheiere supusă căilor de atac prevăzute de lege. *Arestarea preventivă se dispune de judecător și numai în cursul procesului penal.*

„În cursul urmăririi penale, arestarea preventivă se poate dispune *pentru cel mult 30 de zile și se poate prelungi cu câte cel mult 30 de zile, fără ca durata totală să depășească un termen rezonabil și nu mai mult de 180 de zile."*

„În faza de judecată instanța este obligată, în condițiile legii, să verifice periodic, și nu mai târziu de 60 de zile, legalitatea și temeinicia arestării preventive și să

[1] Prin Legea nr. 30/1994 (M. Of. nr. 135 din 31 mai 1994), România a ratificat Convenția și cele 10 protocoale adiționale la această Convenție. Prin Legea nr. 79/1995 (M. Of. nr. 143 din 13 iulie 1995) a fost ratificat, de asemenea, Protocolul nr. 11, încheiat la 11 mai 1994. (A se vedea și supra nr. 142 și urm.).

[2] Bunăoară, reglementarea în vigoare instituia astfel de proceduri prealabile obligatorii prin jurisdicția Curții de Conturi, în materia actelor de control și de impunere ale organelor financiare, în domeniul unora dintre sancțiunile disciplinare, în materie de proprietate intelectuală, în materie de pensii, în materia fondului funciar etc.

[3] Pentru înlăturarea eronatelor interpretări s-a adoptat, anterior revizuirii, O.U.G. nr. 66/2003 (M. Of. nr. 468 din 1 iulie 2003) pentru modificarea unor dispoziții din Codul de procedură civilă, aprobată prin Legea nr. 359/2003 (M. Of. nr. 635 din 5 septembrie 2003). Cât privește «completul» instanței, urmează a se distinge între faza urmăririi penale și faza judecății.

dispună, de îndată, punerea în libertate a inculpatului, dacă temeiurile care au determinat arestarea preventivă au încetat sau dacă instanța constată că nu există temeiuri noi care să justifice menținerea privării de libertate."

• Percheziţiile pot fi de asemenea dispuse numai de judecător şi pot fi efectuate numai în condiţiile şi în formele prevăzute de lege. Articolul 27 alin. (4) mai precizează că „percheziţiile în timpul nopţii sunt interzise, afară de cazul infracţiunilor flagrante."[1)]

• Discutabile însă ni se par unele dintre prevederile iniţiate pentru modificarea fostului art. 41 alin. (2) din Constituţie cu privire la *„dreptul de proprietate privată"* (denumire marginală ce o înlocuieşte pe cea anterioară: «protecţia proprietăţii private»).

Remarcăm, în sens pozitiv, că cetăţenii străini şi apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor. Totuşi, dobândirea se poate face prin moştenire legală sau *„numai în condiţiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană şi din alte tratate internaţionale la care România este parte, pe bază de reciprocitate, în condiţiile prevăzute prin legea organică"* – actualul art. 44 alin. (2) teza a doua din Constituţie.

S-a propus şi s-a admis ca alin. (2) al art. 41 să înceapă prin a spune că: *„Proprietatea privată este garantată şi ocrotită în mod egal de lege, indiferent de titular".*[2)] În raport cu textul anterior, s-a introdus doar termenul «garantată». Este o concesie politică, inconcesivă însă juridic. «Proprietatea» este o instituţie de instituţii, cuprinzând şi dreptul real de proprietate. Dar «dreptul de proprietate» era deja «garantat» prin dispoziţiile alin. (1) al art. 41, aşa încât reluarea aceleiaşi prescripţii normative este evident pleonastică. Apoi, în sens economic, proprietatea semnifică apropriere a unui bun din natură, ori o astfel de apropriere nu poate fi «garantată», ci numai «ocrotită». Termenul «garantare» îl absoarbe prin semnificaţie pe cel de «ocrotire», aşa încât conjuncţia copulativă «şi» dintre cei doi termeni inculcă iarăşi o repetiţie. Dar, mai ales, ar urma să ni se precizeze care anume dintre dimensiunile proprietăţii sunt «garantate» şi care anume sunt numai «ocrotite».

Nu înţelegem de asemenea precizarea că *„este interzisă trecerea silită în proprietate publică a unor bunuri pe baza apartenenţei etnice, religioase, politice sau de altă natură a titularilor"*, din moment ce, mai sus, la alin. (2) se «garantează şi ocroteşte» proprietatea «indiferent de titular», iar ceva mai jos, la alin. (3), se interzice exproprierea «oricui» pentru o altă cauză decât aceea de utilitate publică.

Ar fi urmat ca printr-un nou alineat la art. 41 – alin. (7^1) – să se prevadă că prezumţia dobândirii licite a averii nu se aplică *„pentru bunurile dobândite ca urmare a valorificării veniturilor realizate din infracţiuni"*. Într-adevăr – cum a constatat şi Curtea Constituţională – revizuirea, sub acest aspect, era neconstituţională, în raport cu prevederile

---

[1)] Pentru a nu aluneca spre interpretări absurde, urmează a se înţelege că o percheziţie începută în timpul zilei poate continua în timpul nopţii, altminteri scopul percheziţiei ar fi dintru început anulat.

[2)] Curtea Constituţională a constatat că astfel sunt înscrise „suficiente garanţii constituţionale pentru exercitarea acestui drept în conformitate cu interesul general şi cu respectarea prevederilor *aquis-ului* comunitar".

fostului art. 148 alin. (2) din Constituție, devenit art. 152. Securitatea juridică a dreptului de proprietate asupra bunurilor ce alcătuiesc averea unei persoane este indisolubil legată de prezumția dobândirii licite a averii – spunea Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 85/1996. În consecință, Comisia a înlăturat dispozițiile arătate.

• Fostul art. 134 alin. (2) lit. e), din cadrul titlului „Economia și finanțele publice", prevedea, între altele, că statul «trebuie să asigure» «refacerea și ocrotirea mediului înconjurător, precum și menținerea echilibrului ecologic». Printr-un nou articol, introdus la capitolul *„Drepturile și libertățile fundamentale"* – respectiv art. 35 – s-a prevăzut că *„persoana are dreptul la un mediu sănătos"*, consacrându-se astfel, ca drept fundamental[1], dreptul la un mediu sănătos. Pe de o parte, statul trebuie să asigure *„cadrul legislativ pentru exercitarea acestui drept"*, iar pe de alta *„persoanele fizice și juridice au îndatorirea de a o proteja și a ameliora mediul înconjurător."*

• În contextul reglementării având ca obiect *Dreptul persoanei vătămate de o autoritate publică,* reglementare cuprinsă de fostul art. 48 din Constituție, sunt cu totul notabile următoarele modificări și completări prin legea de revizuire: persoana va putea deschide o acțiune în contencios administrativ nu numai atunci când ea a fost vătămată într-un «*drept*», ci și într-un «*interes legitim*», întrucât, esențialmente, interesul legitim nu se deosebește de dreptul subiectiv;[2] statul răspunde patrimonial, potrivit legii, nu numai pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare «săvârșite în procesele penale» – precum în reglementarea constituțională anterioară – ci, în general, pentru *„erori judiciare"*; răspunderea statului nu înlătură, în condițiile legii, *„răspunderea magistraților care și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență"*. Se legitimează astfel, constituțional, acțiunea recursorie împotriva magistratului.[3]

• Cât privește condițiile și limitele restrângerii exercițiului unor drepturi sau al unor libertăți – fostul art. 49 din Constituție – s-au introdus două noi condiții, ambele deplin justificate: *„restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară, într-o societate democratică"*; măsura restrângerii *„să fie făcută în mod nediscriminatoriu"*. Ca și în Convenția europeană, proporționalitatea restrângerii, făcută într-un scop legitim, a fost raportată la unul dintre conceptele-cheie: *„dacă este necesară într-o societate democratică"*.[4] Restrângerea a fost circumscrisă astfel unor criterii obiective, care

---

[1] Pentru reglementarea în detaliu, a se vedea O.U.G. nr. 195/2005 privind protecția mediului (M. Of. nr. 1194 din 30 decembrie 2005).

[2] În acest sens, art. 1 alin. (1) și (2), art. 2 alin. (1) lit. o) și p) din Legea nr. 554/2004, noua lege a contenciosului administrativ (M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004). A se vedea, de asemenea, *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ, cit. supra p. 292 și urm. Astfel cum preciza autorul, „ne aflăm în fața unui concept al dreptului substanțial și nu al dreptului procesual" (p. 293), constatare care, într-adevăr, se impune.

[3] A se vedea, de asemenea, prevederile art. 96 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, iar pentru exegeză *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. All Beck, nr. 64 și urm., p. 102-108.

[4] Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, La Convention européene des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, nr. 193 și urm.

sunt tocmai valorile caracteristice unei societăți democratice, într-un sistem politic determinat. Prin cea de-a doua condiție s-a accentuat – și în acest domeniu – principiul egalității tuturor *„în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări"* – art. 16 alin. (1) din Constituție.

• Instituția *Avocatul Poporului,* la care se refereau fostele art. 55-57 din capitolul IV al titlului II din Constituție, a fost, parțial, reconsiderată în structură și redimensionată în atribuții: numirea Avocatului Poporului se face în ședința comună a Camerelor;[1] s-au instituit funcțiile de adjuncți ai Avocatului Poporului, specializați pe domenii de activitate; Avocatul Poporului are ca atribuție apărarea drepturilor și a libertăților tuturor *«persoanelor fizice»,* nu numai a «cetățenilor»; Avocatul Poporului poate sesiza Curtea Constituțională cu o obiecție de neconstituționalitate a legii, înainte de promulgarea acesteia, și chiar poate invoca o excepție de neconstituționalitate. Nu este vorba, cum vom mai preciza, de o intervenție voluntară într-un proces determinat și la o oarecare instanță, cum greșit a înțeles și Curtea Constituțională, ci de o acțiune „directă" în contencios constituțional la Curtea Constituțională.

Eficacitatea instituției Avocatului Poporului va depinde însă de independența acesteia, de mijloacele ei de acțiune și de competența oamenilor ei. Altfel, nu va fi mai mult decât un element decorativ în arhitectura democrației.[2]

3°. Dispozițiile constituționale având ca obiect *Organizarea și funcționarea Parlamentului,* din capitolul I al titlului III din Constituție, au fost supuse revizuirii cât privește ședințele – separate și comune – ale Camerelor, data și condițiile începerii exercițiului mandatului parlamentar, imunitatea parlamentară, categoriile de legi organice, inițiativa legislativă, dezbaterea și adoptarea proiectelor de legi și a propunerilor legislative, intrarea în vigoare a legii adoptate. În marginea unora dintre aceste teme de revizuire, înțelegem să facem câteva precizări.

• Imunitatea parlamentară, reglementată de fostul art. 69 din Constituție, privea mai întâi iresponsabilitatea juridică – menționată de fostul art. 70 din Constituție – în sensul că *„deputații și senatorii nu pot fi trași la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului".* Textul actualului art. 72 nu diferă de cel cuprins la fostul art. 70, așa încât acest articol a fost abrogat.

Integrarea lui în contextul imunității era însă justificată, întrucât «iresponsabilitatea juridică» este o formă a imunității. Textul reiterează deci o imunitate de fond, absolută și permanentă, dacă sunt îndeplinite cele două condiții: formele de manifestare ale parlamentarului să nu exceadă conținutului specific mandatului; respectivele forme de manifestare să aibă o legătură directă cu conținutul mandatului. Deși observarea și interpretarea restrictivă și riguroasă a acestor condiții ar fi fost suficiente pentru a nu se înlătura răspunderea juridică în alte situații, totuși, s-a considerat oportun să se

[1] În reglementarea constituțională anterioară numirea se făcea de Senat. Soluția a fost improvizată, pentru a se procura măcar un criteriu distinctiv între cele două Camere ale Parlamentului.

[2] Pe larg și mai recent asupra instituției, *I. Muraru,* Avocatul Poporului – instituție de tip ombudsman, Ed. All Beck, 2004, *passim.*

arate explicit că *„deputații și senatorii pot fi urmăriți și trimiși în judecată penală pentru fapte care nu au legătură cu voturile sau cu opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului"*. Încuviințarea Camerei din care fac parte este însă necesară pentru percheziționare, reținere sau arestare. Nu s-a mai păstrat însă excepția motivată de existența unei «infracțiuni flagrante». Înlăturarea acestei excepții nu poate fi însă substanțial motivată, chiar dacă ea are un caracter excepțional.

• Din categoria legilor organice, menționate de art. 73 alin. (3) din Constituție, nu mai face parte: modul de stabilire a zonei economice exclusive. S-a considerat însă oportună includerea în categoria legilor organice a celor cu privire la: *organizarea și funcționarea Autorității Electorale Permanente; finanțarea partidelor politice; statutul deputaților și al senatorilor; regimul stării de mobilizare parțială sau totală a forțelor armate și al stării de război; statutul minorităților naționale din România.* Ar fi trebuit, credem, să se mai includă în această categorie legile privind aplicarea politicilor de dezvoltare regională, în concordanță cu obiectivele Uniunii Europene. (Totuși, prevederile art. 147, *lato sensu,* ar cuprinde și asemenea legi).

• Inițiativa legislativă populară, pentru alte propuneri decât aceea de revizuire a Constituției, a devenit mai accesibilă, reducându-se numărul celor ce o susțin de la cel puțin 250.000 de cetățeni cu drept de vot la 100.000 și, cât privește reprezentarea pe județe, de la 10.000 de semnături la 5.000.[1)]

• În condițiile păstrării structurii bicamerale a Parlamentului, noul art. 75 realizează, pe de o parte, o distribuire a materiilor susceptibile de legiferare între cele două Camere, iar pe de alta, dezbaterea și adoptarea proiectelor de legi și a propunerilor legislative într-o primă și o a două lectură, aceasta din urmă definitivă, urmărindu-se astfel: diferențierea celor două Camere, asigurarea celerității procesului legislativ și înlăturarea procedurii de mediere între cele două Camere. Soluția este ingenioasă și pozitivă, sub multe aspecte, semnificând, poate, un compromis, imperativ și acceptabil; dar, în ce ne privește, considerăm că implică unele concesii mai greu de înțeles.[2)]

Odată făcută această distribuire, mecanismul funcțional și decizional urmează să fie următorul: Camera sesizată în primă lectură se pronunță, cu excepția codurilor și al altor legi de *«complexitate deosebită»,* în 45 de zile; dacă se depășește acest termen comun, *«se consideră că proiectul de lege sau propunerea legislativă a fost adoptată»;*

[1)] Datele oferite Comisiei de Asociația «Pro Democrația», privind numărul de cetățeni necesar pentru o propunere legislativă, raportat la populația țării respective, sunt concludente: Italia – 0,08%; Slovenia și Polonia – 0,25%; Elveția – 0,68%; Macedonia și Belarus – 0,48% etc. Numai Austria, cu 1,22%, Spania, cu 1,24%, Lituania, cu 1,38% sau Letonia, cu 10% se află deasupra României, cu 1,11%.

[2)] A se vedea *I. Deleanu,* Ficțiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, nr. 33, p. 177 și urm. Curtea Constituțională observa, de asemenea, că prin această modalitate de lucru, „în fapt, se poate nega orice contribuție a primei Camere" și „poate prezenta anumite riscuri politice, atunci când Camerele au configurații politice diferite"; totodată, „examinarea în cascadă a proiectelor de lege, într-o Cameră, în primă lectură, iar în cealaltă Cameră, în a doua lectură, transformă Parlamentul bicameral într-unul unicameral".

după adoptare sau respingere de către prima Camera sesizată, proiectul sau propunerea legislativă se trimite *«pentru a doua lectură»*, la cealaltă Cameră, *«care va decide definitiv»*.

Aducem în atenție câteva observații, ele însele discutabile: a) Criteriul de partajare a atribuțiilor legislative este artificial; b) Predeterminarea termenului în care o Cameră trebuie să dezbată și să adopte un proiect de lege sau o propunere legislativă poate fi nu numai stânjenitor, dar și «motiv scuzabil» pentru superficialitate; c) Considerarea propunerii sau a proiectului ca fiind «adoptat», atunci când s-a depășit termenul, nu numai că nu are nicio explicație rezonabilă – este o sancțiune, o prezumție[1] sau o ficțiune juridică?[2] – dar, astfel, deși bicameral, Parlamentul funcționează ca structură unicamerală – un paradox dintre cele inacceptabile. La același rezultat s-ar ajunge și atunci când prima Cameră sesizată a respins proiectul sau propunerea și a doua Cameră o adoptă ca lege sau când prima Cameră a adoptat proiectul sau propunerea și, totuși, a doua Cameră o respinge «definitiv». Anularea voinței – tacite sau exprese – a uneia dintre Camere pune inevitabil sub semnul întrebării utilitatea acesteia.

Soluția ar fi fost alta, dependentă exclusiv de voința politică, o soluție simplă, eficace, revoluționară, economicoasă, în afara oricăror suspiciuni sau stigmatizări, în consonanță cu așteptările: *unicameralismul.* Altminteri, ingeniozitatea va sfârși prin a fi condamnată ca improvizație.

• Intrarea în vigoare a unei legi *numai după 3 zile de la data publicării ei în Monitorul Oficial al României sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei* – astfel cum s-a prevăzut la art. 78 din Constituție – este de natură să aplatizeze efectul implacabil al prezumției de cunoaștere a legii.[3]

4°. În legătură cu instituția *Președintelui României,* înțelegem să aducem în atenție numai trei dintre textele revizuite.

• În caz de remaniere guvernamentală, *„dacă prin propunerea de remaniere se schimbă structura sau compoziția politică a Guvernului, Președintele României va putea exercita atribuția prevăzută la alineatul* 2 – al art. 85 din Constituție (n.n.) – *numai pe baza aprobării Parlamentului, acordată la propunerea primului ministru"*. Ni se pare însă că lipsește termenul de referință: structura sau compoziția politică a Guvernului – am adăuga noi – rezultată din votul de învestitură.

• S-a optat în sensul ca supunerea spre ratificare Parlamentului, de către Președintele României, a tratatelor internaționale să se facă *«într-un termen rezonabil»*, nu ca în fosta reglementare, adică în 60 de zile – art. 91 alin. (1) din Constituție. Nu considerăm

[1] Dacă ar fi să o considerăm prezumție, atunci sensul ei ar trebui să fie tocmai invers: nepronunțarea Camerei în termenul arătat prezumă neadoptarea proiectului sau propunerii legislative, «faptul cunoscut» de la care ar urma să se desfășoare silogismul inductiv fiind tocmai neadoptarea legii.

[2] Dacă ea este o ficțiune, ipoteza este și mai greu de admis, căci ficțiunea poate fi calificată și ca «minciună a legii», inadmisibilă în exprimarea «voinței generale» prin adoptarea imperfectă a unei legi.

[3] Prezumția irefragabilă de cunoaștere a legii, postulată prin invocarea unui adagiu, este de fapt o ficțiune – regulă de drept, fiind necesar să se admită, restrictiv desigur, invocarea erorii de drept. (Mai pe larg, *I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, cit. supra nr. 30 și urm., p. 138 și urm.).

potrivită o asemenea soluție: mai întâi, termenul «rezonabil» este unul «fluid», aproape imposibil de determinat; apoi, termenul de 60 de zile era el însuși rezonabil; după încheierea tratatului, negociat de Guvern, nu sunt necesare operațiuni atât de complexe încât să justifice depășirea unui termen de 60 de zile; în fine, tergiversarea supunerii spre ratificare ar putea fi nu numai abuzivă, dar și sursă de consecințe imprevizibile.

• Președintele României *nu poate revoca prim-ministrul* – art. 107 alin. (3), text nou introdus. Chiar în lipsa unui asemenea text, prin interpretarea riguroasă a dispozițiilor fostului art. 85 și ale fostului art. 106 din Constituție, concluzia nu putea fi alta. Precedentul care ne-a condus odată la o tripletă de prim-miniștri a motivat, poate, soluția arătată. Mai presus însă de toate, această soluție are la fundamentul ei ideea istoricește verificată că prim-ministrul este «pivotul regimului parlamentar».

5° În sistemul *raporturilor Parlamentului cu Guvernul* atrage atenția, îndeosebi, preocuparea pentru eficientizarea interpelării, ca mijloc tehnic de control parlamentar, pentru perfecționarea mecanismului angajării răspunderii politice de către Guvern și pentru circumscrierea obsesivelor ordonanțe de urgență în cadrul unor mai accentuate exigențe.

Asupra acestor din urmă două aspecte vom stărui în cele ce urmează.

• Alineatul (3) al art. 113 din Constituție, privind angajarea răspunderii politice de către Guvern, pentru ipoteza când Guvernul nu a fost demis, cuprinde precizarea că *„proiectul de lege prezentat, modificat sau completat, după caz, cu amendamentele acceptate de Guvern, se consideră adoptat"*.

Este un «artificiu ingenios», care, parțial, în opinia noastră, reconsideră elementele obișnuite, comune sau «tradiționale» ale mecanismului angajării răspunderii politice. În reglementarea anterioară, procedurii legislative obișnuite i se substituia una ce era redusă la ultimă expresie: votul tacit. Nu se dezbătea, modifica sau completa proiectul de lege, ci oportunitatea manifestării Guvernului era sancționată sau nu printr-o moțiune de cenzură. În reglementarea actuală, chiar în condițiile angajării răspunderii politice, proiectul de lege trebuie examinat, căci, altfel, nu vedem cum s-ar putea ajunge – așa cum s-a prevăzut – la *«modificarea»* sau *«completarea»* lui prin *«amendamente»*. Aceste amendamente trebuie însă *«acceptate de Guvern»*. Este privilegiul lui, dacă și-a asumat riscul pierderii mandatului.

• Cu privire la ordonanțele de urgență, temă stringentă de revizuire, preocupările Comisiei pentru elaborarea proiectului de revizuire a Constituției s-au caracterizat prin asiduitate și minuțiozitate, pentru a «constrânge» fenomenul și pentru a reveni la o stare de normalitate,[1] introducându-se, în cuprinsul art. 114 din Constituție, noi sintagme constituționale, noi condiții și limitări pentru emiterea unor asemenea ordonanțe.

6° *„În condițiile aderării României la Uniunea Europeană"* – această perspectivă determinând însă formularea unor dispoziții constituționale vocative, mai rar și mai greu acceptabile într-o lege fundamentală – au fost oferite spre dezbatere și au fost adoptate câteva reglementări semnificative și judicioase: recunoașterea dreptului pentru

[1] Începând din anul 1993, când s-a adoptat prima ordonanță de urgență, și până la sfârșitul anului 2005 s-au emis peste 1.500 de asemenea ordonanțe.

cetățenii Uniunii – care s-ar stabili pe teritoriul României – *„de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale și pentru Parlamentul European"*[1] – art. 138; posibilitatea de *„a recunoaște circulația și înlocuirea monedei naționale cu aceea a Uniunii Europene"*[2] – art. 137 alin. (2); condițiile și scopul aderării României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene și la Tratatul Atlanticului de Nord; prioritatea reglementărilor derivate din aceste tratate în raport cu legile interne, dar *„cu respectarea prevederilor actului de aderare"*; transmiterea către Parlament a *proiectelor actelor cu caracter obligatoriu înainte ca acestea sa fie supuse aprobării instituțiilor Uniunii Europene"* – art. 148; în condițiile legii și ale tratatelor internaționale la care România este parte, armata va putea contribui *„la apărarea colectivă în sistemele de alianță militară"* și să participe *„la acțiuni privind menținerea sau restabilirea păcii"*; pe teritoriul României – formulând în sens afirmativ – vor putea *„intra, staționa, desfășura operațiuni ori trece trupe străine"*, dar numai *„în condițiile prevăzute de lege"* – art. 118; Consiliul Suprem de Apărare a Țării organizează și coordonează unitar inclusiv activitățile care privesc *„participarea la menținerea securității internaționale și la apărarea colectivă în sistemele de alianță militară, precum și la acțiuni de menținere sau de restabilire a păcii"* – art. 119.

„Condițiile privind îndeplinirea îndatoririlor militare se stabilesc prin lege organică": „Cetățenii pot fi încorporați de la vârsta de 20 de ani și până la vârsta de 35 de ani, cu excepția voluntarilor, în condițiile legii organice" – art. 55 în noua formulare.

7°. Cât privește *autoritatea judecătorească* s-a introdus, mai întâi, un nou alineat la fostul art. 123 din Constituție, cu următorul cuprins: „Justiția este *unică*, imparțială și egală pentru toți" (s.n.). În opinia noastră, formularea ar trebui să implice consecința desființării instanțelor militare, fiind anacronică existența unor justiții paralele. Comparațiile cu alte state n-ar fi, nici în acest domeniu, egale. Ar fi însă admisibilă înființarea unor «instanțe» specializate în anumite materii, cum de altfel o spune art. 126 alin. (5). Nedumerește însă precizarea făcută *in fine: „cu posibilitatea participării, după caz, a unor persoane din afara magistraturii"*[3]. Astfel se înfrânge principiul

---

[1] În sensul și al celor precizate de Curtea Constituțională și al Directivei 94/80 CE, legea electorală ar trebui să prevadă, când va fi cazul, că cetățenii Uniunii nu pot ocupa și funcția de primar sau viceprimari ori de consilieri locali.

[2] Credem că s-ar fi impus abrogarea pur și simplu a prevederilor art. 136 alin. (2) din Constituție, unde se spune: „Moneda națională este leul, iar subdiviziunea acestuia, banul". (Textul a fost introdus conjunctural.) Altfel va trebui să se distingă între moneda națională, dar care nu va fi de circulație, și moneda de circulație, dar care nu va fi națională. O disociere subtilă poate, însă și inutilă.

[3] S-a avut, se pare, în vedere participarea la soluționarea conflictelor de muncă a asistenților judiciari, în condițiile și acum prevăzute de art. 55 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară. Situarea lor însă «în afara magistraturii» le va complica și mai mult statutul. (A se vedea: Decizia Curții Constituționale nr. 322/2001, cu notă de *I. Deleanu*, în P.R. nr. 2/2003, p. 32 și urm.; *Ș. Beligrădeanu*, Observații critice la Decizia nr. 322/2001 a Curții Constituționale și discuții în legătură cu Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 20/2002 privind modificarea și completarea Legii nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească, în Dreptul nr. 5/2002, p. 3 și urm.).

înfăptuirii justiţiei numai de către judecători, numiţi în condiţiile legii, independenţi, inamovibili şi imparţiali.

• Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a luat locul Curţii Supreme de Justiţie.

• Instanţele de contencios administrativ sunt acum competente să soluţioneze cererile persoanelor vătămate prin ordonanţe constatate ca fiind neconstituţionale.

• *„Cetăţenii români aparţinând minorităţilor naţionale au dreptul să se exprime în limba maternă în faţa instanţelor de judecată, în condiţiile legii organice"* – art. 128 alin. (4).[1] Rămâne deci ca legea organică să rezolve, în aceste condiţii, modul în care se va asigura egalitatea de tratament juridic faţă de toate părţile din proces, publicitatea dezbaterilor şi controlul judiciar.

• Parchetele conduc şi supraveghează activitatea de cercetare penală a poliţiei judiciare.

• Modificări substanţiale privesc organizarea şi funcţionarea Consiliului Superior al Magistraturii – art. 133-134. Întrucât modificările se află deja detaliate în Legea nr. 317/2004,[2] facem doar câteva precizări: Consiliul este *«garantul independenţei justiţiei»;* Consiliul îşi alege un preşedinte dintre membrii săi, pentru un mandat de 1 an, care nu poate fi înnoit[3]; durata mandatului membrilor Consiliului este de 6 ani; Consiliul îndeplineşte şi rolul de instanţă de judecată, în secţii şi în plen, în domeniul jurisdicţiei disciplinare a judecătorilor şi procurorilor; preşedintele Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie şi procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie fac parte din Consiliu.

Câteva observaţii ar putea fi făcute: ministrul Justiţiei – om politic, membru al Guvernului şi obedient unui partid politic – este indezirabil ca membru al Consiliului; hotărârile Consiliului nu trebuie sustrase cu totul şi în toate controlului Înaltei Curţi de

---

[1] Menţionăm că, potrivit noii formulări pe care urma s-o dobândească, art. 119 alin. (2) avea următorul cuprins: „în unităţile administrativ-teritoriale unde cetăţenii aparţinând unei minorităţi naţionale au o pondere semnificativă, se asigură folosirea limbii minorităţii naţionale respective în scris şi oral în relaţiile cu autorităţile administraţiei publice locale şi serviciile publice deconcentrate, în condiţiile prevăzute de legea organică". Două dintre observaţiile Curţii Constituţionale au relevanţă şi ele nu pot fi ignorate: prin includerea principiului deconcentrării administrative nu trebuie eliminat principiul descentralizării; în situaţia în care într-o unitate administrativ-teritorială, persoanele aparţinând unei minorităţi naţionale au o pondere semnificativă, se poate crea un dezechilibru între aceştia şi ceilalţi cetăţeni români din respectiva unitate administrativ-teritorială sau membrii altui grup etnic, aşa încât s-ar impune ca persoanele aparţinând unui grup minoritar să aibă dreptul de a fi reprezentate în consiliul local şi judeţean. Cum s-a mai arătat, în proiectul propunerii legislative de revizuire, la art. 119 a existat o asemenea prevedere.

[2] Legea privind Consiliul Suprem al Magistraturii, republicată (M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005).

[3] Acesta – cum remarca şi Curtea Constituţională – n-ar putea fi ministrul Justiţiei, procurorul general al Parchetului de pe lângă I.C.C.J., preşedintele Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie.

Casație și Justiție, prin exercitarea unei căi de atac specifice,[1] numai astfel dobândind plenitudine accesul liber la justiție și egalitatea în fața legii și a autorităților publice; în domeniul jurisdicției disciplinare, Consiliul nu poate îndeplini *„rolul de instanță de judecată"* – cum se spune –, ci de autoritate cu atribuții de jurisdicție disciplinară, ale cărei hotărâri pot fi atacate la instanța supremă.

8°. *Curtea de Conturi* a fost redefinită, structural și funcțional: membrii Curții sunt numiți de Parlament pentru un mandat de 9 ani, care nu poate fi prelungit sau înnoit; Curtea se înnoiește cu o treime din consilierii de conturi numiți de Parlament, din 3 în 3 ani; Curtea nu mai are atribuții jurisdicționale, litigiile rezultate din activitatea ei urmând să fie soluționate de instanțele judecătorești; membrii Curții de Conturi sunt independenți și «*inamovibili*». Acest din urmă atribut nu ni se pare potrivit, din moment ce Curtea nu mai are atribuții jurisdicționale. S-ar fi putut însă spune că membrii ei se bucură de «stabilitate». De altminteri, în sensul art. 124 alin. (1) din fosta reglementare constituțională și al art. 125 din actuala reglementare, inamovibilitatea se atașează numai judecătorilor numiți de Președintele României.

9°. *Curtea Constituțională – „garant al supremației Constituției"*, cum s-a precizat la art. 142 alin. (1) – are noi atribuții: se pronunță asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale, hotărăște asupra excepțiilor de neconstituționalitate ridicate *în fața instanțelor judecătorești sau „de arbitraj comercial"*, ridicarea excepției putând aparține și Avocatului Poporului;[2] soluționează conflictele juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice.[3]

---

[1] În același sens s-a pronunțat și Curtea Constituțională, invocând art. 148 alin. (2) din Constituție și principiul stabilit de art. 6 al Convenției pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale. Deși Curtea a constatat *neconstituționalitatea* prevederilor art. 132 alin. (8) din proiect, Comisia a preconizat și Adunarea Constituantă a decis deschiderea căii de atac numai în legătură cu hotărârile Consiliului în materie de jurisdicție disciplinară. În ce ne privește, împărtășim punctul de vedere al Curții Constituționale, neexistând pericolul – așa cum s-a presupus – substituirii Înaltei Curți de Casație și Justiție în atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii, întrucât, în cele din urmă, numirea în funcție a judecătorilor și procurorilor, cu excepția celor stagiari, aparține Președintelui României – cum precizează art. 134 din Constituție.

[2] Curtea Constituțională preciza însă că Avocatul Poporului „nu ar putea invoca o poziție procesuală care să îi legitimeze participarea sa la un proces în fața instanțelor de judecată"; pe de altă parte, „instituția *ombudsman*-unlui la nivel european este concepută ca o autoritate publică ale cărei atribuții vizează raporturile persoanelor cu administrația publică și nu cu instanțele judecătorești". Sub ambele aspecte, considerentele Curții rămân discutabile: Avocatul Poporului ar avea o legitimare constituțională; în forme specifice, în alte țări, cât privește celeritatea, ombudsman-ul se implică și în raporturile persoanelor cu justiția. (A se vedea, bunăoară, Actes de la 2e Table ronde avec Les Ombudsmen européens, Conseil de l'Europe, Strasbourg, 27-28 juin 1988, îndeosebi p. 35 și Legea portugheză nr. 81/1977 privind Statutul lui *Provedor de Justiça).*

[3] Într-adevăr, cum observa Curtea Constituțională, pentru a evita antrenarea ei în soluționarea unor conflicte politice, era necesar să se prevadă că este vorba doar de «conflicte pozitive sau negative de competență».

Curtea Constituțională nu vedea cum, practic, Avocatul Poporului s-ar putea implica într-un litigiu determinat pentru a invoca excepția de neconstituționalitate. Așa înțelese lucrurile, nedumerirea Curții ar fi fost justificată. Dar este vorba de cu totul altceva, anume de posibilitatea Avocatului Poporului de a învesti Curtea Constituțională cu soluționarea unei excepții de neconstituționalitate. Tocmai pentru a înlătura greșitele înțelegeri, Comisia a mai precizat și Adunarea Constituantă a statuat că Avocatul Poporului poate ridica «*direct*» excepția de neconstituționalitate. Numai astfel, în fapt, Avocatul Poporului – prin posibilitatea de a declanșa controlul de constituționalitate *a priori* și *a posteriori* – are mijloace reale, proprii și eficiente de acțiune pentru îndeplinirea atribuțiilor ce-i revin. Mai mult chiar, considerăm că ar fi trebuit să beneficieze de dreptul de inițiativă legislativă, în domeniul său de activitate.

Cu totul notabile și neîndoielnic scadente sunt alte două precizări, în noua formulare a art. 147 din Constituție: *„Dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale își încetează efectele juridice după 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției"; „Pe durata acestui termen, dispozițiile contestate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept", „Deciziile Curții Constituționale sunt general-obligatorii și au putere numai pentru viitor".*

Așa-zicând, deciziile Curții Constituționale devin «infailibile», indiferent de obiectul controlului de constituționalitate și de momentul înfăptuirii acestuia, *a priori* sau *a posteriori*. Curtea își asumă astfel o imensă responsabilitate, o singură decizie eronată putând dezarticula structura statului de drept sau putând compromite drepturile și interesele legitime ale persoanelor. Prestigiul și autoritatea Curții vor depinde de judecătorii ei – profesionalism, independență, intransigență și consecvență.

Cum anume au fost desăvârșite temele revizuirii vom arăta pe larg în cadrul prezentării instituțiilor și procedurilor constituționale care au făcut obiectul revizuirii.

198. Amendamente la propunerea legislativă de revizuire a Constituției. Comisiei pentru elaborarea propunerii legislative de revizuire a Constituției i-au fost înaintate, înainte de dezbatere în Camera Deputaților, 255 de amendamente: 235 aparținând parlamentarilor și grupurilor parlamentare, 20 aparținând Guvernului.[1)] Din totalul acestor amendamente, pentru 209 dintre ele Comisia a recomandat respingerea, iar 14 amendamente au fost retrase. Așadar, pentru 32 de amendamente s-a recomandat admiterea lor, din care 20 aparținând parlamentarilor sau grupurilor parlamentare și 12 provenite de la Guvern. Exemplificativ, aducem în atenție câteva din acestea, însușite și de Camera Deputaților:

[1)] În economia dispozițiilor constituționale, cum Guvernul nu are drept de inițiativă cât privește revizuirea Constituției, el nu putea avea nici dreptul de a formula amendamente.

• Articolul 15 alin. (2): „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale *sau contravenționale mai favorabile*".[1] Apreciem însă că, în acest context, ar fi trebuit să se prevadă, explicit, și retroactivitatea legii interpretative;[2]

• Articolul 20 alin. (2): „Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, *cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile*";[3]

• Articolul 32[1]: „*Accesul la cultură este garantat, în condițiile legii*", consacrându-se astfel un nou drept fundamental, imanent unei societăți democratice;[4]

• Articolul 83 alin. (1): Durata mandatului Președintelui României pentru o perioadă de 5 ani în vederea decalării alegerilor prezidențiale de cele parlamentare;

• Alte amendamente au vizat texte referitoare la raporturile dintre autoritățile locale, reglementările comunitare, membrii Curții de Conturi sau prin care s-a urmărit corelarea

[1] O situație anacronică, sesizată Comisiei, a rezultat din faptul că, pe de o parte, Curtea Constituțională, interpretând restrictiv fostele prevederi ale art. 15 alin. (2) din Constituție, a considerat că acestea nu sunt aplicabile în domeniul răspunderii contravenționale (Decizia nr. 90/1999, publicată în M. Of. nr. 489 din 11 octombrie 1999, Decizia nr. 157/1999, publicată în M. Of. nr. 587 din 30 noiembrie 1999). Totuși, art. 12 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor a prevăzut contrariul : „Dacă sancțiunea prevăzută în noul act normativ este mai ușoară se va aplica aceasta." (Legea nr. 180/2002 pentru aprobarea ordonanței arătate, le-a păstrat nemodificate). În sensul acestor reglementări, în raport cu gravitatea sancțiunii, în cazul succesiunii de acte normative, uneori, legea retroactivează, alteori ea ultractivează. Soluția, reținută și în textul constituțional, ni se pare corectă, măcar pentru următoarele motive: ambele măsuri – penală și contravențională – sunt esențialmente măsuri punitive și de constrângere din partea statului; se putea ajunge la situația paradoxală ca pentru o faptă penală, având un grad de pericol social mai ridicat decât contravenția, să se beneficieze de retroactivitatea legii penale mai favorabile, dar pentru o faptă contravențională, care are un grad de pericol social mai redus decât infracțiunea, să nu se beneficieze de același privilegiu; în fine, trebuia asigurată coerența reglementării.

[2] Normele juridice interpretative – remarca un distins doctrinar – reprezintă o excepție de la principiul neretroactivității normei juridice, întrucât „ele fac corp comun cu normele juridice interpretate". (*N. Popa*, Teoria generală a dreptului, Ed. All Beck, 2002, p. 163). Problema nu este chiar atât de simplă precum pare, așa încât o precizare expresă în textul constituțional era oportună. S-a considerat că retroactivitatea legii interpretative este o «ficțiune juridică», având ca obiect legea însăși. (Bunăoară, *A.-M. Leroyer*, Les fictions juridiques, nr. 75; *P. Foriers*, Présomptions et fictions, în vol. Les présomptions et les fictions en droit, Études publiées par Ch. Perelman et P. Foriers, Bruxelles, Établissements Émile Bruylant, 1974, p. 20). Ficțiunile juridice, inclusiv «ficțiunile-reguli», în pofida paradoxurilor pe care le întreține, sunt admisibile, dar, alterând realitatea sau ignorând-o, preferabil este ca ele să fie prevăzute expres. (Pentru o sinteză, a se vedea *I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, cit. supra *passim*.)

[3] În acest sens, a se vedea de asemenea: *I. Deleanu, V.M. Ciobanu*, Considerații cu privire la raportul de intercondiționare dintre normele Convenției europene a drepturilor omului și libertăților fundamentale și normele Constituției României, în vol. Zilele constituționale franco-române, Curtea Constituțională, București, 1997, p. 25 și urm.

[4] A se vedea și infra nr. 198.

reglementărilor și claritatea acestora, amendamente asupra cărora vom stărui în contextul prezentării diverselor instituții și proceduri constituționale.

În legătură cu un număr de 210 amendamente, Comisia a formulat argumente de respingere.

Înainte de dezbaterea propunerii legislative de revizuire în Senat, au fost depuse la Comisie 234 de amendamente, aceasta făcând propunere de adoptare pentru 23 dintre ele, între care și în esență următoarele:

• Dispunerea arestării preventive în cursul procesului penal numai de judecător [art. 23 alin. (4)]; în faza de judecată, instanța având obligația să verifice legalitatea și temeinicia arestării preventive și să dispună punerea în libertate a inculpatului dacă temeiurile care au determinat arestarea preventivă au încetat sau dacă nu există temeiuri noi care să justifice privarea de libertate [art. 23 alin. (4^2)];

• Cu excepția cazului de infracțiune flagrantă, percheziția se dispune de judecător și se efectuează în formele și în condițiile prevăzute de lege [art. 27 alin. (3)];

• Garantarea nu numai a libertății economice, dar și a accesului liber al persoanei la o activitate economică, precum și exercitarea acesteia (art. 29^1);

• Libertatea persoanei de a-și alege profesia, meseria sau ocupația, precum și locul de muncă (art. 38);

• Răspunderea magistratului, în caz de erori judiciare, nu numai atunci când și-a exercitat funcția cu rea-credință, dar și în caz de gravă neglijență [art. 48 alin. (3)];

• Prelungirea de drept a mandatului Camerelor Parlamentului în caz de mobilizare, război, stare de asediu sau de catastrofă, până la încetarea acestora [art. 160 alin. (1)];

• Precizarea majorității parlamentare care poate iniția propunerea de punere sub acuzare a Președintelui României (art. 95^1);

• Obligația de a răspunde la întrebările sau la interpelările formulate de deputați sau de senatori [art. 111 alin. (1)];

• Evocarea ideii de colaborare între autoritățile locale [art. 122 alin. (3^1)].

Vom reveni asupra acestora și a altora în contextul prezentării instituțiilor sau procedurilor vizate prin amendamentele formulate.

Comisia a recomandat ca cvorumul de lucru să fie de cel puțin 2/3 din numărul total al membrilor Camerei, iar adoptarea fiecărui articol să se realizeze cu votul majorității.

Secțiunea a 2-a
Procedura de revizuire a Constituției

199. Precizări prealabile. 200. Elemente procedurale specifice

199. Precizări prealabile. Revizuirea Constituției poate fi directă, deschisă, formală sau juridică, realizată de către o putere constituită derivată, condiționată sau limitată prin clauzele de revizuire preconstituite de către puterea constituantă originară sau primară, cu prilejul adoptării Constituției. Revizuirea poate fi însă și oblică, ocultă, informală sau politică, realizată în practica regimului politic și constând în distorsionarea conținutului normei constituționale sau a sensului acesteia ori a «spiritului» ei, prin

precedent sau cutume constituționale sau prin deformare premeditată, prin fraudă ori prin violarea textelor constituționale.[1] Dacă în ce privește precedentele și cutumele o discuție este dezirabilă, în privința procedeelor frauduloase de revizuire orice discuție este indezirabilă prin definiție.

200. Elemente procedurale specifice. Constituția României, ca așezământ scris și sistematic, este o constituție relativ rigidă,[2] în sensul că ea admite revizuirea, dar numai printr-un sistem tehnic prestabilit, vizând *inițiativa revizuirii, procedura* acesteia și *limitele revizuirii.*

• *Inițiativa* poate aparține unor subiecte expres și limitativ arătate: a) Președintele României, la propunerea Guvernului; cel puțin o pătrime din numărul deputaților sau al senatorilor; cel puțin 500.000 de cetățeni cu drept de vot, provenind din cel puțin jumătate din județele țării, iar în fiecare din aceste județe sau în municipiul București să se înregistreze cel puțin 20.000 de semnături în sprijinul inițiativei (art. 150).[3] În acest mod, în cazul inițiativei populare, reprezentativitatea se realizează sub un dublu aspect: numărul minim de cetățeni din cadrul electoratului; numărul minim de județe din cadrul unităților administrativ-teritoriale.

• *Procedura de revizuire* cuprinde două etape (art. 151): a) Dezbaterea și adoptarea proiectului sau a propunerii de revizuire în cele două Camere ale Parlamentului. Punctele de revizuire trebuie să fie adoptate cu o majoritate de cel puțin două treimi din numărul membrilor fiecărei Camere. În caz de divergență între cele două Camere, dacă prin procedura de mediere nu se ajunge la un acord, Camera Deputaților și Senatul, în ședință comună, hotărăsc cu votul a cel puțin trei pătrimi din numărul deputaților și al senatorilor; b) Definitivarea revizuirii prin referendum, organizat în cel mult 30 de zile de la data adoptării proiectului sau a propunerii de revizuire. Câteva accente vor fi, credem, utile: a) Camerele Parlamentului funcționează ca și Camere de revizuire fără nicio altă învestitură specială, ele fiind abilitate în acest sens prin însuși textul Constituției; b) Singurele deosebiri în ceea ce privește dezbaterea și adoptarea unui proiect sau a unei propuneri de revizuire constituțională față de dezbaterea și adoptarea legilor organice și ordinare rămân: cerința unei majorități calificate de cel puțin două treimi din numărul membrilor fiecărei Camere;[4] în cazul în care medierea a eșuat, cele două

---

[1] *J. Gicquel*, op. cit., p. 164 și urm.

[2] Constituții suple sunt considerate acele constituții care pot fi modificate sau completate prin procedura de legiferare obișnuită, comună tuturor legilor. O asemenea procedură compromite însă ideea supremației constituției.

[3] Inițiativa populară trebuie să fie o «inițiativă formulată», adică propunerea de revizuire trebuie făcută în forma și cu respectarea exigențelor de tehnică legislativă specifice unui proiect de lege. (Deși «inițiativa populară» este un mijloc tehnic specific «democrației directe», practic, ea se realizează pretutindeni tot prin «reprezentare»).

[4] Legile ordinare și hotărârile se adoptă cu votul majorității membrilor prezenți ai fiecărei Camere, așadar cu majoritate simplă [art. 76 alin. (2)]. Legile organice se adoptă cu votul majorității membrilor fiecărei Camere, așadar cu o majoritate absolută, cel puțin jumătate plus unul din numărul total al membrilor respectivei Camere [art. 76 alin. (1)].

Camere hotărăsc în ședință comună, dar de această dată cu o majoritate specială de cel puțin trei pătrimi din numărul deputaților și al senatorilor;[1] neaplicarea prevederilor art. 75 din Constituție cu privire la dezbaterea și adoptarea legilor într-o primă și o a doua lectură; c) În procedura de revizuire au fost îmbinate tehnicile specifice democrației reprezentative cu cele ale democrației directe (inițiativa populară și referendumul);[2] d) Referendumul este totdeauna posterior unei inițiative formulate și adoptate de Camere (referendum obligatoriu și de decizie), el având semnificația unei condiții suspensive obligatorii în raport cu decizia Camerelor; e) Întrucât chiar Constituția fixează un termen maxim pentru organizarea referendumului,[3] expirarea termenului fără ca referendumul să se fi organizat semnifică neîndeplinirea condiției și, implicit, invalidarea deciziei Camerelor.

• Atunci când se înregistrează o «propunere» de revizuire a Constituției venită din partea cetățenilor, inițiativa de revizuire este supusă unui dublu control de constituționalitate din partea Curții Constituționale și, aleatoriu, poate interveni chiar un al treilea control: a) Mai întâi, din oficiu sau pe baza sesizării președintelui Camerei la care s-a înregistrat inițiativa, Curtea va verifica – așa cum precizează art. 7 alin. (1) din Legea nr. 189/1999 – caracterul constituțional al propunerii legislative, îndeplinirea condițiilor referitoare la publicarea acestei propuneri și dacă listele de susținători sunt atestate, întrunirea numărului de susținători și dispersia teritorială a acestora. Curtea se pronunță în termen de 60 de zile de la sesizare;[4] b) Odată deschisă procedura parlamentară de legiferare – arată art. 7 alin. (5) din Legea nr. 189/1999 – Curtea Constituțională se pronunță și asupra constituționalității propunerii de revizuire, potrivit art. 146 lit. a) din Constituție. Atunci când inițiativa de revizuire aparține președintelui României, la propunerea Guvernului, sau când inițiativa provine de la cel puțin o pătrime din numărul deputaților sau al senatorilor, aceasta este cea dintâi formă de control al Curții Constituționale; c) După adoptarea legii de revizuire, dar mai înainte de referendum, Curtea

---

[1] Prin această majoritate, «specială», s-a urmărit un dublu scop: accentuarea exigențelor în procesul deliberării față de textele având ca obiect revizuirea Constituției, asupra cărora s-a creat divergența între cele două Camere; împiedicarea posibilității de anulare a semnificației votului membrilor Senatului, prin votul membrilor Camerei Deputaților.

[2] Cât privește referendumul constituțional, s-a considerat că „acesta are semnificația partajării de către popor, prin corpul său electoral, cu Parlamentul, a competenței sale privind revizuirea". (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999, p. 139). Dacă am înțeles bine, poporul împarte competența sa cu Parlamentul atunci când se revizuiește Constituția. Ideea surprinde și incită: poporul nu are «competența» de a se pronunța asupra legii de revizuire a Constituției, el are «puterea» de a «aproba» sau nu revizuirea; puterea originară nu-și «împarte» prerogativele cu puterea constituită, ci, în anumite limite, le deleagă; «revizuirea devine *definitivă* după *aprobarea* ei prin referendum» (s.n.) – spune art. 151 alin. (3) din Constituție – ceea ce înseamnă că legea de revizuire adoptată de Parlament este doar o măsură prealabilă și provizorie în vederea «definitivării» revizuirii, niciun alt efect neputând rezulta dintr-o asemenea lege în afara aceluia de organizare a referendumului constituțional.

[3] Este un termen legal și imperativ.

[4] Decizia nr. 82/2000 a Curții Constituționale (M. Of. nr. 193 din 4 mai 2000).

Constituțională ar putea fi sesizată cu neconstituționalitatea legii adoptate (de exemplu, adoptarea ei cu o mai mică majoritate decât cea calificată).

• Potrivit art. 146 lit. a) din Constituție, Curtea Constituțională se pronunță din oficiu asupra inițiativelor de revizuire a Constituției. Ea va verifica dacă, sub aspectul inițiativei și al limitelor revizuirii, aceasta întrunește exigențele constituționale. Detaliind prevederile constituționale, art. 19 și urm. din Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale[1] aduce precizările necesare: a) Înainte de sesizarea Parlamentului pentru inițierea procedurii legislative de revizuire a Constituției, proiectul de lege sau propunerea legislativă, însoțită de avizul Consiliului Legislativ, se depune la Curtea Constituțională; b) Aceasta este obligată ca, în termen de 10 zile, să se pronunțe asupra constituționalității inițiativei; c) Decizia Curții Constituționale se pronunță în plen, cu votul a două treimi din judecătorii Curții, și se comunică celor ce au inițiat proiectul de lege sau propunerea legislativă ori, după caz, reprezentantului acestora; d) Decizia se publică în Monitorul Oficial al României.

Este posibil ca după adoptarea de către Parlament a proiectului sau a propunerii de revizuire, dar mai înainte de organizarea referendumului,[2] Curtea Constituțională să fie sesizată cu o obiecție privind constituționalitatea legii adoptate. Este adevărat că această formă de control nu rezultă *in terminis* din cuprinsul Constituției – care se referă la controlul constituționalității legilor înainte de promulgare –, dar ea poate fi acceptată.[3] Oricum, chiar în lipsa unei obiecții de neconstituționalitate, art. 23 din Legea nr. 47/1992, republicată, prevede că, în termen de 5 zile de la adoptarea legii de revizuire a Constituției, Curtea Constituțională se pronunță, din oficiu, asupra acesteia. Decizia prin care se constată că nu au fost respectate dispozițiile constituționale referitoare la revizuire se trimite Camerei Deputaților și Senatului, în vederea reexaminării legii de revizuire a Constituției, „pentru punerea ei de acord cu decizia Curții Constituționale" (*sic!*).[4]

Inițiativa de revizuire a Constituției este, prin definiție, o manifestare de voință opusă Constituției. Ea trebuie însă, sub aspect formal și material, să îndeplinească condițiile constituționale de revizuire. Or, tocmai respectarea acestor condiții face obiect de verificare din partea Curții.

---

[1] Republicată (M. Of. nr. 643 din 16 iulie 2004).

[2] Considerăm că existența acestei forme de control justifică, așa cum s-a susținut (*I. Vida*, op. cit., p. 100), «instituția promulgării legii constituționale», dar, adăugăm, că ar trebui să fie o formă «specifică» de promulgare, prevăzută ca atare în legea fundamentală, pentru a face posibil controlul de constituționalitate și pentru a se proceda la organizarea referendumului constituțional.

[3] În condițiile reglementării constituționale actuale, Curtea nu este competentă să se pronunțe asupra unei obiecții de neconstituționalitate privind Legea de revizuire a Constituției. (Decizia Curții Constituționale, nr. 356 din 23 septembrie 2003, cit. supra.)

[4] În realitate, riguros vorbind, Parlamentul trebuie să pună de acord legea de revizuire cu dispozițiile constituționale, nu cu «decizia Curții».

• *Limitele revizuirii* sunt fixate în raport cu două criterii (art. 152): a) Obiectul revizuirii; b) Circumstanțele în care se solicită revizuirea. În raport cu primul criteriu, nu pot face obiect al revizuirii dispozițiile Constituției privind: caracterul *național* al statului; *independența* acestuia; caracterul său *unitar* și *indivizibil;* forma *republicană* de guvernământ; *integritatea* teritoriului; *independența* justiției; *pluralismul* politic; *limba* oficială; de asemenea, nu este admisibilă nicio revizuire care ar avea ca rezultat *suprimarea* drepturilor și libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a *garanțiilor* acestora. În raport cu cel de-al doilea criteriu, Constituția nu poate fi revizuită: a) Pe durata *prelungirii mandatului* Camerelor, până la întrunirea legală a noului Parlament; pe durata stării de *asediu*[1)]

[1)] «Starea de asediu» se caracterizează printr-un regim special de legalitate, aplicat pe întreg teritoriul național sau pe o parte a lui, pentru a surmonta dificultățile inerente care rezultă dintr-o amenințare străină sau dintr-o insurecție. «Starea de asediu» are deci la origine un pericol iminent. (Ea nu trebuie confundată cu «starea de război». Un stat se poate afla în «stare de asediu», fără a se afla în «stare de război», și invers). *Declararea* «stării de asediu» constituie o prerogativă a Președintelui României, dar: a) Președintele trebuie să solicite Parlamentului încuviințarea măsurii adoptate, în cel mult 5 zile de la luarea acesteia; b) Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de drept, în cel mult 48 de ore de la instituirea stării de asediu, și funcționează pe toată durata acesteia. (Astfel sunt puse sub control strict și suprem circumstanțele «stării de asediu» și efectele ce decurg din aceasta, mai ales în privința restrângerii exercițiului drepturilor și libertăților. Dar tot astfel sunt mult diminuate posibilitățile unei lovituri de stat, frecvente tocmai în asemenea situații). *Conținutul* regimului special de legalitate este reglementat prin lege organică. *Efectele* declarării «stării de asediu» sunt, de regulă, următoarele: a) Transferarea obligatorie sau facultativă a unora dintre prerogativele și responsabilitățile autorităților civile în favoarea autorităților militare; b) Extinderea prerogativelor obișnuite ale poliției; c) Sporirea competențelor instanțelor militare – dacă acestea există sau sunt înființate – în detrimentul organelor jurisdicționale de drept comun; d) Restrângerea exercițiului unor drepturi și libertăți. (De regulă, în timpul «stării de asediu», se poate proceda, ziua și noaptea, la percheziții, la îndepărtarea unor persoane din anumite localități, la ordonarea predării armelor și munițiilor, la interzicerea unor publicații sau reuniuni, dacă se consideră că acestea incită sau întrețin dezordinea etc.). Tocmai în considerarea unor asemenea consecințe, legea organică și actul de declarare a «stării de asediu» trebuie să fie cât mai precise, pentru a nu favoriza voluntarismul, manifestarea discreționară a autorităților publice. Articolul 2 din O.U.G. nr. 1/1999 privind regimul stării de asediu și regimul stării de urgență (M. Of. nr. 22 din 21 ianuarie 1999), aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 453/2004 (M. Of. nr. 1052 din 12 noiembrie 2004), definește starea de asediu. Ea nu se poate institui pe o perioadă mai mare de 60 de zile. Atât pe durata stării de asediu, cât și pe durata stării de urgență, sunt interzise: a) limitarea dreptului la viață, cu excepția cazurilor când decesul este rezultatul unor acte licite de război; tortura și pedepsele ori tratamentele inumane sau degradante; condamnarea pentru infracțiuni neprevăzute ca atare, potrivit dreptului național sau internațional; restrângerea accesului liber la justiție.

sau de *urgență*[1]; nici în timp de *război*[2].

Secțiunea a 3-a
Constituționalitatea

201. Principiul legalității și principiul constituționalității. 202. «Blocul constituțional». 203. Controlul constituționalității

201. Principiul legalității și principiul constituționalității constituie «armătura» statului de drept. Spre deosebire însă de «armătura» altor «construcții», cea a statului de drept – realizată prin aceste două principii – nu poate fi flexibilă, adaptabilă. Legea se respectă sau nu; circumstanțele trebuie să fie tot legale.

Principiul legalității sau «principiul juridicității» poate fi exprimat prin două cerințe: a) îndatorirea de a respecta regulile de drept; b) ordonarea tuturor regulilor

[1] «Starea de urgență» se caracterizează, de asemenea, printr-un regim special de legalitate, aplicat pe întregul teritoriu național sau pe o parte a lui, în perioade de criză internă sau de tensiuni externe grave, constând în extinderea prerogativelor obișnuite ale autorităților civile administrative, îndeosebi ale Guvernului și ale forțelor polițienești, pentru menținerea ordinii publice sau pentru prevenirea ori diminuarea consecințelor unei calamități. «Starea de urgență» are – și ea – la origine un pericol iminent. *Declararea* «stării de urgență» se realizează în aceleași condiții ca și declararea «stării de asediu», iar *conținutul* acesteia se stabilește prin lege organică. Unele dintre *efectele* declarării «stării de urgență», constând în extinderea prerogativelor autorităților civile administrative, decurg de plin drept din această stare, altele însă trebuie să aibă la bază o abilitare legală specială. Cât privește drepturile și libertățile cetățenilor, exercițiul unora dintre acestea este restrâns. (De exemplu, într-o astfel de situație, se poate proceda la rechiziții – impunerea unei persoane, fizice sau morale, de drept privat sau chiar de drept public, să îndeplinească unele prestații, de către ea sau prin afectarea bunurilor sale, în scopul satisfacerii unui interes general –, la interdicția sau restrângerea circulației persoanelor și a vehiculelor în anumite localități, zone sau între anumite ore, la constituirea unor zone de protecție sau de securitate, la ordonarea unor percheziții, controlul presei și al altor publicații de orice natură, emisiunilor radiotelevizIunii etc.). Articolul 3 din O.U.G. nr. 1/1999, definind starea de urgență, precizează situațiile care o pot justifica: existența unor pericole grave actuale sau iminente privind securitatea națională ori funcționarea democrației constituționale; iminența producerii ori producerea unor calamități care fac necesară prevenirea, limitarea sau înlăturarea, după caz, a urmărilor unor dezastre. Ea nu se poate institui pe o perioadă mai mare de 30 de zile.

[2] «Starea de război» este situația care rezultă, pe plan intern și în domeniul relațiilor internaționale, din faptul că două sau mai multe state se află în război. Pe plan intern intervine un regim juridic special de legalitate, iar pe plan extern se constituie drepturi și obligații specifice între părțile aflate în conflict, precum și între acestea și statele neutre sau nebeligerante. Potrivit Constituției, declararea stării de război este hotărâtă în ședința comună a celor două Camere ale Parlamentului [art. 62 lit. d)]. Președintele României, în caz de agresiune armată îndreptată împotriva țării, poate numai să ia măsuri pentru respingerea agresiunii, aducându-le neîntârziat la cunoștința Parlamentului, care, dacă nu se află în sesiune, se convoacă de drept în 24 de ore de la declararea mobilizării sau a stării de război [art. 92 alin. (1) și (3)].

de drept într-un sistem unic şi unitar, implicând conformitatea celor inferioare cu cele superioare.

A. Sub aspectul primei cerinţe, principiul legalităţii are ca fundament obligaţia tuturor subiectelor de drept – persoane fizice, morale sau autorităţi publice – de a respecta regulile juridice în vigoare. Cu alte cuvinte, tot ceea ce fac aceste subiecte sau altele, care nu au calitatea de persoană morală, nici pe cea de autoritate publică, trebuie să fie conform cu legea, în accepţiunea largă a acestui termen[1], sau să derive din ea. În acest sens, două dintre prevederile constituţionale au deplină relevanţă: *„Nimeni nu este mai presus de lege"* [art. 16 alin. (2)][2]; *„Respectarea Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor este obligatorie"* (art. 4).

B. Respectarea legalităţii înseamnă şi respectarea ierarhiei normelor juridice, ordonarea acestora într-un sistem piramidal şi articularea lor «în cascadă». Ierarhia normelor juridice este ea însăşi o condiţie fundamentală a statului de drept, care solicită – între altele – respectarea legii la toate nivelurile.[3] Ierarhia normelor juridice nu reprezintă o «schemă» apriorică şi imuabilă: fiecare stat îşi constituie el însuşi o «scară» a valorilor juridice, pe temeiul suveranităţii sale şi ca expresie a acestei suveranităţi; structura[4] sistemului juridic variază de la o civilizaţie juridică la alta («familia» romano-germanică, *common law-ului,* musulmană, hindusă etc.); acest sistem variază însă şi în funcţie de tipul de regim politic (parlamentar, prezidenţial, democratic, dictatorial etc.); în fine, el este variabil funcţie de epoci istorice.[5]

Îmbinând criteriul formal cu cel material şi selectând din diversitatea actelor juridice normative pe cele mai semnificative, ordinea ierarhică a actelor juridice normative, a izvoarelor formale ale dreptului poate fi următoarea: Constituţia; pactele şi celelalte tratate la care România este parte;[6] legile organice şi ordinare; ordonanţele Guvernului;

[1] Principiul legalităţii nu semnifică doar supremaţia legii, ci a tuturor regulilor de drept. (*P. Lalumière, A. Demichel,* Les régimes parlementaires européens, P.U.F., Paris, 1966, p. 29.)

[2] Textul a fost, în principiu, admis de Adunarea Constituantă cu prilejul dezbaterii anteproiectului de constituţie, a «tezelor» viitorului proiect. Întrucât el nu a fost reluat în proiect, introducerea lui s-a făcut în urma unui amendament, pe care Comisia de elaborare a proiectului nu l-a susţinut, considerând că sunt suficiente prevederile fostului art. 51. Dar, dacă totuşi amendamentul a fost primit, el ar fi trebuit să-şi găsească locul în contextul principiilor «generale», iar nu al «drepturilor, libertăţilor şi îndatoririlor fundamentale», pentru că supunerea faţă de lege priveşte toate subiectele de drept, indiferent de calitatea acestora.

[3] *Ch. Cadoux,* op. cit., p. 167.

[4] În general, „structura" oricărui sistem implică *subordonarea* elementelor ce-l alcătuiesc, adică starea de dependenţă a unor „părţi" faţă de altele şi faţă de „întreg", indicând astfel locul special şi importanţa diferită pe care o are fiecare „parte" în sistem.

[5] În sensul celor precizate, a se vedea: *Ch. Cadoux,* op. cit., p. 167-168.

[6] Într-o bună logică juridică – spunea *J. Gicquel* (op. cit., p. 795) – dreptul internaţional primează în raport cu cel intern, căci existenţa unui sistem juridic internaţional implică superioritatea acestuia faţă de subiectele lui. În acelaşi sens, *D. Gh. Dicke* preciza că pentru existenţa însăşi a dreptului internaţional public este necesar primatul acestuia asupra celui intern. (Les traités internationaux et le droit intern dans le système juridique suisse, în „Publications de l'Institut suisse de droit comparé", nr. 5, Zurich, 1986, p. 91.)

hotărârile Guvernului emise pentru organizarea executării legilor; ordinele, instrucțiunile și celelalte acte cu caracter normativ emise de ministere sau de alte organe de specialitate, în condițiile prevăzute de lege; actele autorităților locale (hotărârile consiliilor locale, deciziile delegației permanente, ale primăriei, ordinele prefectului, dispozițiile primarului).

S-ar părea că ordinea ierarhică în sistemul juridic normativ este determinată de ierarhia organelor care emit respectivele acte. O astfel de aserțiune ar fi, poate, demonstrabilă într-un stat centralizat, piramidal, nu într-unul în care autoritățile publice sunt relativ autonome în îndeplinirea funcțiilor și în exercitarea atribuțiilor ce le sunt specifice. Cel puțin două repere au a fi luate în considerare pentru o judecată de valoare: raportul dintre normele comunitare și cele naționale, mai ales în condițiile unui sistem monist;[1] autonomia locală și raporturile dintre autoritățile publice locale.

Pe de altă parte, ordinea ierarhică prefigurată devine, de la anumite niveluri, o problemă de interpretare. Câteva exemple vor fi, credem, grăitoare.

Este greu de precizat locul pe care îl ocupă în sistem normele internaționale[2]. Față de prevederile art. 11 alin. (2)-(3) și ale art. 20 alin. (2), credem că problema trebuie rezolvată nuanțat. În condițiile precizate de art. 11 alin. (2), fac parte din dreptul intern „tratatele ratificate de Parlament potrivit legii", iar art. 19 din Legea nr. 590/2003[3] arată care sunt tratatele supuse ratificării Parlamentului prin «lege». Rezultă clar că integrarea acestora în dreptul intern se realizează prin legea națională de ratificare. Așadar, ele ocupă în sistemul juridic locul rezervat legii. Concluzia este întărită și de mai noile dispoziții, cuprinse de art. 148 din Constituție: „Aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, în scopul transferării unor atribuții către instituțiile comunitare, precum și al exercitării în comun cu celelalte state membre a competențelor prevăzute în aceste tratate, *se face prin lege adoptată în ședința comună a Camerei Deputaților și Senatului cu o majoritate de două treimi din numărul deputaților și senatorilor*" (s.n.).[4] Unele dintre materiile menționate sunt însă de ordin constituțional (regimul politic și teritorial, statutul persoanelor, drepturile și libertățile cetățenești). Pentru asemenea ipoteze și în funcție de implicațiile tratatului în sfera normelor stabilite prin Constituție, art. 40 din Legea nr. 590/2003 instituie – conform cu dispozițiile constituționale în vigoare – controlul de constituționalitate *a priori* și *a posteriori*, care, după caz, dacă se constată neconstituționalitatea prin decizia Curții Constituționale, poate antrena: renegocierea tratatului, formularea de rezerve, încetarea valabilității acestuia

[1] A se vedea și supra nr. 127 și urm. și infra nr. 320.

[2] Asigurarea primatului dreptului internațional rămâne o problemă a dreptului intern, numai prin dispozițiile interne garantându-se preeminența celor externe. După adoptarea Constituției Europene, raportul dintre normele comunitare și cele naționale va fi tranșat prin chiar dispozițiile acestei constituții.

[3] Legea privind tratatele (M. Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004).

[4] Două precizări sunt necesare: dispozițiile art. 148 alin. (l) instituie o procedură specială, întrucât, prin abatere de la regulile comune de adoptare a legilor, specifice bicameralismului, legea se dezbate și se adoptă în ședința comună a Camerelor; faptul că legea trebuie adoptată cu o majoritate calificată nu înseamnă *eo ipso* că suntem în prezența unei legi constituționale.

sau, în fine, deschiderea procedurii pentru revizuirea Constituției. Dispozițiile cu privire la controlul de constituționalitate sunt aplicabile și atunci când, tot prin lege, se procedează la aderarea sau acceptarea tratatului. Această din urmă soluție este consacrată și prin dispozițiile art. 11 alin. (3): „În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, *ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției*" (s.n.). Cât privește celelalte acorduri, convenții sau alte înțelegeri internaționale, care, prin obiectul lor, nu se includ în prevederile art. 19 alin. (1) și ale art. 21 alin. (1) din Legea nr. 590/2003, care implică ratificarea, aderarea sau acceptarea de către Parlament, ele sunt supuse Guvernului, spre aderare sau acceptare, prin hotărâre, care, bineînțeles, urmează regulile comune privind controlul de legalitate și controlul de constituționalitate. În concluzie, în cele din urmă, primatul normelor internaționale se asigură prin manifestarea de voință a organelor naționale competente, în condițiile precizate de art. 20 alin. (2) din Constituție. Cât privește pactele și tratatele „la care România este parte", problema eventualelor neconcordanțe și, pe cale de consecință, asigurarea priorității reglementărilor internaționale, sunt rezolvabile prin mijloacele tehnice la care ne-am referit în contextul exegezei art. 11 alin. (2) din Constituție. Totuși, Declarația Universală a Drepturilor Omului nefiind un pact sau tratat, un document producător de efecte juridice la care România să fi devenit «parte», dar ea stând la baza interpretării și aplicării dispozițiilor noastre constituționale, explicația trebuie să fie alta. Însăși Constituția, prin indicarea expresă a acesteia în contextul art. 20 alin. (1), i-a atribuit semnificații juridice și calitatea de a fi un element intrinsec al sistemului dreptului intern. Dar astfel rezultă neîndoielnic și paradoxal un sistem monist – aplicarea directă și cu valoare constituțională a tratatelor în materia drepturilor omului – și un sistem dual în privința celorlalte tratate care pot fi supralegislative, dar sunt infraconstituționle.[1)]

Dificultăți pot apărea și în legătură cu ordonanțele Guvernului, cât privește locul acestora în sistemul izvoarelor formale ale dreptului intern, întrucât ele ar urma să fie apreciate diferit, după cum au fost sau nu aprobate de Parlament [art. 115 alin. (5) din Constituție]. Înainte de o eventuală aprobare, ele aparțin categoriei hotărârilor Guvernului; după eventuala lor aprobare, acestea dobândesc o forță juridică egală legilor.

Greu de stabilit, de asemenea, locul actelor normative care provin de la autoritățile locale. De exemplu, cele ale consiliului local în raport cu cele ale primarului, din moment ce ambele aceste organe sunt «reprezentative» și au aceeași bază electorală.[2)] Sau relația dintre actele organelor menționate și actele normative ale prefectului, întrucât – cum precizează art. 6 din Legea nr. 215/2001 – între consiliile locale și județene, primari și prefect, cât și între președinții consiliilor județene și ai celor locale nu există raporturi de subordonare. În același sens, acum, chiar art. 123 alin. ultim din Constituție

---

[1)] Pe larg, a se vedea infra nr. 320.

[2)] Consiliile locale și primarii se aleg prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat. Viceprimarii se aleg prin vot indirect de către consiliile locale. [Articolul 1 alin. (2) din Legea nr. 67/2004 privind alegerea autorităților administrației publice locale, publicată în M. Of. nr. 271 din 28 martie 2004.]

precizează că între prefecți, consiliile locale și primari, precum și consiliile județene și președinții acestora, nu există raporturi de subordonare.

Așa fiind, să reținem că înșiruirea actelor juridice normative, astfel cum aceasta a fost făcută, nu semnifică întocmai și ierarhia acestor acte. Cu o singură excepție: Constituția. Ea se află indubitabil la vârful piramidei.

Principiul constituționalității cumulează și articulează mijloacele juridice având ca scop asigurarea conformității regulilor dreptului cu Constituția[1)].

Cerința irepresibilă a conformității poate fi examinată în două accepțiuni: *materială,* adică raportarea regulilor dreptului la conținutul reglementărilor constituționale: *formală,* adică raportarea respectivelor reguli la procedurile instituite de Constituție pentru emiterea lor.[2)]

Principiul constituționalității nu este reductibil doar la una dintre cele două accepțiuni. El trebuie să se exprime sub ambele aspecte.

Principiul constituționalității rezumă, în cele din urmă, relația dintre autoritate și libertate. Problema drepturilor și a libertăților individuale apare ca fiind și o problemă esențialmente de constituționalitate.

Pe plan național, constituționalitatea implică o operațiune de «colaționare» între normele de referință și cele constituționale, putându-se considera că normele constituționale fac implicit parte din preambulul oricărui act juridic normativ; pe plan extern, constituționalitatea implică o operațiune de prevenire și eventuală rezolvare a «contrarietății» dintre normele internaționale, la care România a subscris ori urmează să subscrie, și cele ale legii sale fundamentale. Ambele teme de constituționalitate rezultă explicit din dispozițiile art. 4 alin. (5), ale art. 11 alin. (3) și ale art. 148 din Constituție.

202. «Blocul constituțional» – expresie frecvent întrebuințată în doctrina franceză, poate datorită plasticității și forței ei de sugestie – este – păstrând maniera de exprimare – un «imobil» alcătuit din «piese constituționale». Care sunt aceste «piese» și cum sunt ele articulate?

«Blocul constituțional» cuprinde ansamblul regulilor juridice, indiferent de sursa acestora și de procedura lor de adoptare, care au ca obiect reglementarea unor «materii» constituționale.[3)] Așadar, criteriul suficient de apreciere este – în acest caz – cel material.

[1)] Anterior revizuirii Constituției, supremația acesteia era consacrată numai în contextul îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor. Probabil faptul că această supremație a devenit un loc comun, una din acele axiome care, dacă este afirmată și demonstrată, se preface în banalitate, scutește de imputări. Supremația Constituției este un truism. Totuși, pentru a înlătura orice îndoială și pentru a atribui semnificațiile ce-i sunt proprii principiului supremației Constituției, acum, art. 4 alin. (2) îl consacră ca atare.

[2)] În același sens, *J. Gicquel* se referă la «conformitatea internă» și «conformitatea externă» (op. cit., 17e éd., p. 176).

[3)] Astfel definind și redefinind sintagma „întrebuințată", surprinde observația făcută în doctrina noastră, de unii autori, și încercarea de a ni se explica semnificația termenului în doctrina franceză. (A se vedea: *I. Muraru, M. Constantinescu,* Blocul de constituționalitate, în Dreptul nr. 8/1999, p. 27-30; *I. Muraru* ș.a., Interpretarea Constituției, doctrină și practică, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 8). «Împrumutul» de termeni nu trebuie, bineînțeles, să

Având un asemenea reper, fac parte din sistemul normelor constituționale sau, după caz, sunt susceptibile de integrare în acest sistem, următoarele categorii de norme:

• Normele cuprinse în Constituție, indiferent de locul așezării lor, de maniera tehnică în care sunt formulate,[1] de gradul lor de generalitate[2] sau de concretitudine;

• Tratatele internaționale[3] privind drepturile omului, la care România este parte, precum și celelalte tratate care, prin ratificare sau aderare potrivit legii, fac parte din dreptul intern, dacă acestea au ca obiect «materii constituționale»;

• Legile organice,[4] prin care sunt reglementate relații sociale privind instituționalizarea puterii și cadrul de exercitare a acesteia (de exemplu, cele prin care se reglementează sistemul electoral, modul de organizare și desfășurare a referendumului, organizarea și funcționarea partidelor politice, organizarea și funcționarea instanțelor judecătorești, regimul stării de asediu și al celei de urgență ș.a.);

• Legile ordinare, în măsura în care acestea au implicații în sfera unor raporturi de drept constituțional (de exemplu, legea având ca obiect ocuparea unor funcții sau demnități publice în considerarea calității de cetățean român sau legea privind statutul juridic al cetățenilor străini și al apatrizilor care locuiesc în România, precum și condițiile de acordare ori de retragere a dreptului de azil);

• Hotărârile având ca obiect organizarea și funcționarea Camerei Deputaților și a Senatului;

---

conducă la confuziunea categoriilor desemnate prin unul și același termen. Prin acest «împrumut» s-a vrut să se evite tradiționala, arhaica și obsedanta dihotomie: «izvoare materiale și izvoare formale» ale dreptului constituțional. N-am vorbit nici înainte și nu vorbim nici acum de «blocul constituționalității», în condițiile «controlului de constituționalitate», ci am vorbit și vorbim de «blocul constituțional», ceea ce este altceva; vorbeam de «piesele» acestui «imobil», nu de «fiabilitatea constituțională» a acestora – o cu totul altă problemă. Mai recent, un autor de incontestabilă autoritate se referă de asemenea la «blocul de constituționalitate», incluzând tratatele în materia drepturilor omului în acest «edificiu». (*C.-L. Popescu*, Controlul constituționalității tratatelor internaționale, în Dreptul nr. 11/2005, p. 13.)

[1] Sunt deci norme constituționale și eventualele precepte cuprinse în preambulul unei constituții, întrucât preambulul realizează o funcție introductivă la actul juridic normativ. Nu au însă un asemenea caracter considerentele cuprinse într-o eventuală expunere de motive.

[2] Sunt norme constituționale și principiile cuprinse în așezământul juridic fundamental, caracterul normativ al unui principiu neputând fi pus în discuție prin trimitere la structura lui logico-formală. (În același sens, *I. Muraru*, Drept constituțional și instituții politice, Universitatea Ecologică, București, 1990, p. 23. De asemenea: *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituțional și instituții politice, ed. 12, vol. I, Ed. All Beck, 2005, nr. 198, p. 105-106.)

[3] În context, noțiunea de «tratate internaționale» este întrebuințată în sens larg și convențional, incluzând și acele documente internaționale care, *stricto sensu*, nu sunt tratate (de exemplu, Declarația Universală a Drepturilor Omului).

[4] Legile organice sunt legi «intermediare», între Constituție și legile ordinare.

• Cutumele constituționale,[1] această „veritabilă sevă constituțională – cum spunea J. Gicquel –, care întreține cu constituția relații dialectice". Acestea însă, cu următoarele precizări: a) Practica din procesul constituțional[2] să se convertească într-adevăr în cutume;[3] b) Cutuma să îndeplinească exclusiv o funcție interpretativă sau supletivă față de dispozițiile constituționale, să fie deci *praeter legem,* iar nu *contra legem* sau abrogativă;[4] c) Cutuma să nu constituie forma ocultă de violare a constituției.[5] Cutuma nu are deci un rol preponderent, dar nici unul insignifiant;[6]

• Construcția jurisprudențială a unor precepte constituționale. Această componentă a «blocului constituțional» trebuie însă tratată restrictiv și cu multă prudență: a) În

---

[1] «Cutuma constituțională» trebuie deosebită de «convenția constituțională», aceasta din urmă semnificând «acordul politic» prin care se conciliază în jurul unui text constituțional ori se contrazice un astfel de text. (Termenul, de origine engleză, a fost definit de *A. V. Dickey*, An Introduction to the Study of the Law of the Coustitution, Londra, 10th ed. 1982, p. 422). De exemplu, în faza dezbaterii de către Adunarea Constituantă a anteproiectului de Constituție, în cadrul lărgit al Comitetului permanent al Adunării, cu participarea reprezentanților partidelor politice prezente în Parlament și a Comisiei pentru elaborarea proiectului, au fost «convenite» unele dintre viitoarele texte constituționale (art. 23, art. 32, art. 127 ș.a.).

[2] Practica aplicării Constituției nu este sinonimă cutumelor constituționale. Pentru ca o practică să devină cutumă, ea trebuie să întrunească condițiile acesteia. De exemplu, după constituirea primului Parlament, pe baza Decretului-lege nr. 92/1990, și până la adoptarea Constituției, s-au înregistrat – cum era și de așteptat – unele practici constituționale, prin care au fost întregite sumarele dispoziții ale respectivului act normativ în ce privește, mai ales, funcționarea autorităților publice și raporturile dintre acestea. (Astfel, organizarea unor ședințe comune ale celor două Camere și adoptarea de hotărâri comune, consultarea grupurilor parlamentare înainte de a se trece la deliberare, revenirea asupra votului, învestirea numai parțială a Guvernului ș.a.). Unele dintre aceste «practici» au fost «absorbite» în cuprinsul Constituției (de exemplu, ședințele comune), altele au fost «prohibite» prin reglementarea constituțională (de exemplu, votul de încredere acordat de Parlament privește Guvernul în totalitatea lui, nefiind posibilă decât învestirea sau demiterea colectivă a acestuia).

[3] Adică, practica să fie repetată, de durată, constantă, clară, acreditată ca atare și confirmată printr-un fapt sau o decizie oarecare.

[4] Abrogarea sau modificarea unui text constituțional nu poate fi decât expresă. Ea nu poate rezulta dintr-un fapt de încălcare a Constituției. Oricum, în cazul constituțiilor scrise și care stabilesc o procedură specială de revizuire, cutuma constituțională *adversus legem* este prin definiție incompatibilă cu acestea, căci, altfel, procedura însăși de revizuire ar fi lipsită de sens, devenind inutilă.

[5] Practica, în procesul aplicării Constituției, devine un fapt de violare a acesteia, atunci când ea este opera unei singure «puteri», contrar voinței celorlalte.

[6] Într-o concepție sociologică, cutuma constituie infrastructura pe care se edifică dreptul, ea reprezintă ghidul modului de aplicare și de dezvoltare a legislației. În concepția pozitivismului legislativ, cutuma îndeplinește un rol extrem de restrâns, insignifiant. Ambele concepții sunt așezate la extreme: prima exaltează realitatea, a doua o minimalizează. (Mai pe larg: *René David, Camille Jauffret-Spinosi*, Les systèmes de droit contemporains, 9e éd., Dalloz, Paris, 1988, p. 139-142.)

principiu, instanțele judecătorești nu pot crea norme independente, nici norme noi, ele trebuie să se mărginească la aplicarea legii;[1] b) În sistemul constituțional actual, prerogativele legislative sunt atribuite organului legiuitor (Parlamentului), precum și, în condiții speciale, predeterminate, pe o perioadă limitată, organului central administrativ cu competență generală (Guvernului)[2]. Natura prerogativelor atribuite prin Constituție diferitelor categorii de organe ale statului exclude, în principiu, posibilitatea întrunirii la un singur organ a două funcții distincte, cea legislativă și cea judecătorească.

Totuși, nu putem face abstracție de faptul că, în procesul de interpretare a legii și de aplicare a acesteia, instanțele judecătorești, *definind* sau *precizând* textele constituționale, ele au nu numai posibilitatea de a contura sensul acestora și scopul lor, dar și de a le întregi, dacă însăși legea fundamentală, în anumite situații, le permite să procedeze astfel. Câteva dintre prevederile constituționale credem că au forță de sugestie, în acest sens. Potrivit art. 20 din Constituție, dispozițiile constituționale privitoare la drepturile și libertățile cetățenilor trebuie să fie «interpretate și aplicate» în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte.[3] Valorizând prevederi din documentele internaționale, cu valoare exclusiv politică și morală, din pactele și celelalte tratate, instanțele judecătorești vor întregi reglementările naționale, atât în ce privește conținutul drepturilor și al libertăților, cât și în ceea ce privește sistemul lor de garanții. În situații destul de frecvente, instanțele trebuie să definească concepte indefinite sau insuficient definite, fluctuante chiar prin natura lor. De exemplu, tratament «degradant» [art. 22 alin. (2)], «bunele moravuri» [art. 26 alin. (2), art. 30 alin. (7)], «ordinea publică» [art. 26 alin. (2), art. 27 alin. (2) lit. c)], «în timpul nopții» [art. 27 alin. (4)], «spirit de toleranță» și «respect reciproc» [art. 29 alin. (2)], «demnitate» [art. 30 alin. (6)], «viață particulară» [art. 30 alin. (6)], «principiile statului de drept» [art. 40 alin. (2)], «pericol» [art. 42 alin. (2) lite. c)], «trai decent» [art. 43 alin. (1), «utilitate publică» [art. 41 alin. (3), «dreaptă despăgubire» [art. 47 alin. (3)] «interes general» [art. 44 alin. (4)], «morală publică» [art. 53 alin. (1), «așezare justă» a sarcinilor fiscale [art. 56 alin. (2)] «bună-credință» (art. 57), «proporționalizarea» restrângerii exercitării dreptului [art. 53 alin. (2)] etc. În unele situații, instanțele judecătorești vor merge chiar mai departe, înlăturând, bunăoară, norma juridică națională pentru a face aplicarea – în condițiile prevăzute de art. 20 alin. (2) și de art. 148 alin. (2) din Constituție – normei convenționale sau, după caz, a normei comunitare.

Două dispoziții, în materie civilă, aparent contradictorii, implică totuși ideea că trebuie să admitem, în condiții restrictive, «puterea normativă a jurisprudenței». Pe de

---

[1] Cu privire la construcția judiciară a normei, *I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, cit. supra nr. 55 și urm.

[2] Delegarea legislativă se realizează printr-o lege specială de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanțe în domenii care nu fac obiectul legilor organice (art. 115).

[3] Statul poate deveni «parte» la unele convenții internaționale fără cerința ratificării ulterioare, dacă legea permite. Dar există chiar situații în care, în sens larg vorbind, România devine «parte» la documente internaționale prin simpla «recunoaștere» a valabilității și utilității acestora, asumându-și totodată, unilateral, obligația de a le respecta.

o parte, judecătorii nu se pot pronunța prin hotărârile lor pe cale de „dispoziții generale și reglementare asupra cauzelor" ce le sunt aduse spre rezolvare (art. 4 C. civ.).[1] Pe de altă parte, ei nu pot refuza judecata, „sub cuvânt că legea nu prevede sau că este întunecată sau neîndestulătoare", căci, altfel, ei sunt culpabili de denegare de dreptate (art. 3 C. civ.). Așadar, instanțele sunt obligate, prin lege, să creeze norma, atunci când «legea nu prevede», sau să o întregească, când ea este «neîndestulătoare». Normele «create» sau «întregite» pot fi incluse în «blocul constituțional» dacă, firește, ele au ca obiect materii constituționale (bunăoară, mai ales și frecvent, drepturile și libertățile fundamentale). Construcția jurisprudențială este însă îngrădită în conținut și efecte: a) Mai întâi, pentru că, de fapt, instanțele – în situațiile arătate – nu construiesc o «normă», în sensul riguros la termenului, ci formulează un principiu de drept, prin interpretarea celorlalte principii și a ansamblului legislației, principiu așezat la baza hotărârii pronunțate;[2] b) Apoi, pentru că hotărârea instanței este circumscrisă unui «caz concret», iar autoritatea de lucru judecat, în condițiile triplei identități de obiect, părți și cauză – subliniem *cauză* pentru ceea ce aici ne interesează – operează numai față de părți și instanță;[3] c) «Norma» individuală, creată de instanță și aplicabilă unui litigiu determinat dedus judecății, are totdeauna numai caracter retroactiv.[4] În aceste condiții și în asemenea limite, construcția jurisprudențială poate fi, în principiu, admisă.[5]

Dar, neîndoios, ceea ce va aduce un aport substanțial la «înzestrarea blocului constituțional» va fi practica pe care o va realiza Curtea Constituțională, ale cărei decizii sunt „general-obligatorii" – art. 147 alin. (4). Parlamentul însuși trebuie să se «conformeze» în 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale – art. 147 alin. (1) din Constituție;

• Ordonanțele Guvernului sunt – și ele – susceptibile de integrare în «blocul constituțional», dacă au ca obiect «materii» constituționale (de exemplu, garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale). Ele au însă o semnificație cu totul restrânsă: a) Domeniile

---

[1] În același sens: *P. Pactet*, op. cit., p. 528-529; *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 168-169. A se vedea, de asemenea: *R. David, C. Jauffret-Spinosi*, Les grands systèmes de droit contemporains, Ed. Dalloz, Paris, 1988, p. 143 și urm.

[2] De regulă, instanțele vor opera cu argumentul de interpretare logică *a simili ad simile*, iar uneori cu argumentul *a fortiori* sau *a pari*, realizând un proces de «egalizare» a unor categorii care prezintă caracteristici esențiale asemănătoare. Analogia permite, astfel, extinderea la un caz neprevăzut a unei dispoziții vizând un caz similar sau inducerea unui principiu general pentru a permite includerea unui caz neprevăzut. Analogia este o formă de complinire a lacunelor dreptului (lacune imanente sau teleologice și lacune ideologice, lacune externe sau *praeter legem* și lacune interne sau *intra legem*). Printr-o hermeneutică îndrăzneață, tehnica analogiei declară ca esențialmente egale cazuri asemănătoare.

[3] Analogia este simplamente o inferență singulară și specifică, având ca fundament *ratio legis* sau *ratio iuris (ubi eadem est legis ratio ibi eadem est legis disparitio)*.

[4] Pe larg și cu exemplificări, *I. Deleanu*, op. cit., nr. 55-57, p. 274-387.

[5] Remarcăm atașamentul la aceste considerații (*I. Muraru, M. Constantinescu, E.S. Tănăsescu, M. Enache, Gh. Iancu*, Interpretarea Constituției, Ed. Lumina Lex, București, 2002, p. 31-32.

în care se emit ordonanțe nu trebuie să facă obiectul legilor organice; b) Ordonanțele trebuie să aibă totdeauna la bază o lege specială de abilitare sau, după caz, să satisfacă exigențele unei ordonanțe de urgență; c) Ele sunt vremelnice; d) Sunt incerte, pentru că Parlamentul le poate respinge. Totuși, nu le putem ignora, întrucât ordonanțele aprobate de Parlament au forța juridică a legilor ordinare. Iar dacă legea ordinară este o sursă a «blocului constituțional», principial poate fi o astfel de sursă și ordonanța. [De altminteri, art. 146 lit. d) din Constituție ne confirmă, credem, concluzia, din moment ce excepția de neconstituționalitate poate privi atât legile, cât și ordonanțele].

Un loc aparte în categoria generică de ordonanțe ocupă ordonanțele de urgență, care, în condițiile prevăzute de Constituție, pot fi emise «în situații extraordinare», a căror reglementare nu comportă sub nicio formă amânarea. Totuși, potrivit art. 115 alin. (5) din Constituție, ele nu pot fi adoptate în domeniul legilor constituționale – precizare superfluă; nu pot afecta regimul instituțiilor fundamentale ale statului – precizare insuficient determinată; nu pot afecta drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție – care, de altfel, împrumutând termenul, nu pot fi «afectate» decât prin lege și în condițiile prevăzute de art. 53 din Constituție; nu pot afecta drepturile electorale – precizare redundantă în raport cu cea precedentă; nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică – precizare inutilă în raport cu prevederile art. 44 din Constituție.[1)]

Concluzia ce se impune este aceea că «blocul constituțional» este alcătuit dintr-o varietate de precepte constituționale sau cu valoare constituțională și că, în orice caz, sfera acestuia este mai largă decât cuprinsul Constituției.

Articularea elementelor[2)] care alcătuiesc «blocul constituțional» are la bază trei principii: a) Principiul supremației Constituției; b) Principiul legalității; c) Principiul preeminenței reglementărilor internaționale față de cele interne, în condițiile prevăzute de Constituție.

203. Controlul constituționalității. O posibilă și unică relație între suveranitatea națională și lege ar putea conduce la ideea că orice formă de control al constituționalității legilor este inadmisibilă, doar legea este expresia «voinței generale»,[3)] este ea însăși obiectivarea suveranității. Așadar, prin definiție, legea s-ar dovedi incontrolabilă, necenzurabilă. Respingerea *ab initio* a oricărei forme de control al constituționalității legilor ar fi însă cu totul anacronică: într-adevăr, legea este expresia voinței generale, dar ea nu exprimă această voință decât respectând Constituția; în sens larg, legea este un act de

---

[1)] Asupra implicațiilor acestor dispoziții constituționale, a se vedea infra nr. 292.

[2)] Nu am menționat printre aceste elemente «Decretele-legi». Nu pentru că ele n-ar fi susceptibile de integrare în «blocul constituțional» (de exemplu, Decretul-lege nr. 92/1990, care a fost, totodată, și o „«mini-constituție»), ci pentru că aparțin trecutului, fiind acte specifice Consiliului Provizoriu de Uniune Națională.

[3)] Ideea este sublimă, dar în aceeași măsură ficțională: majoritatea parlamentară care a adoptat legea nu exprimă nici măcar voința întregului Parlament; chiar voința comună a tuturor membrilor Parlamentului nu exprimă voința întregului corp electoral; voința întregului corp electoral nu exprimă «voința generală» a tuturor celor care alcătuiesc categoria socială de popor.

aplicare a Constituției, prin urmare un act interpretabil, ca toate actele sau faptele circumstanțiale; multitudinea și diversitatea relațiilor sociale – obiect de reglementare a legii – provoacă ineditul situațiilor juridice concrete, greu sau imposibil de închipuit la data edificării legii, în forma ei esențialmente generală, impersonală; Constituția nu definește numai o ordine juridică obiectivă, care interesează autoritățile politice și judecătorești, ci și o ordine juridică subiectivă, care interesează persoanele fizice, sub aspectul drepturilor și al libertăților acestora; în fine, legiuitorul însuși nu este infailibil.

Constituția – prin conținutul și forma ei – este o «lege cu puterea la pătrat». Ea trebuie deci să se impună tuturor celorlalte legi. Altminteri, ea ar deveni un simplu substantiv comun. Ierarhia normelor juridice ar fi – și ea – inutilă, iar echilibrul instituțional, precum și efectivitatea drepturilor și a libertăților ar ajunge să fie simple deziderate.

Legea fundamentală a României a instituit un control al constituționalității legilor, inițiativelor de revizuire a Constituției, al tratatelor sau altor acorduri internaționale, al regulamentelor Parlamentului și ordonanțelor Guvernului, printr-un organ special și specializat: Curtea Constituțională.[1]

Capitolul II
Statutul constituțional al omului și cetățeanului

Secțiunea 1
Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale

204. Preliminarii. 205. Conotația categoriei «drepturi și libertăți fundamentale». 206. Principiile reglementării drepturilor și libertăților fundamentale

204. Preliminarii. Tema drepturilor, a libertăților și a îndatoririlor fundamentale a fost și este, în esență, aceeași dintotdeauna și pretutindeni. Timpul și contextul istoric n-au făcut decât să o amplifice sau – și acesta este sensul real, ascendent și pozitiv – să-i diminueze acuitățile, prin rezolvări tot mai încurajatoare.

Interesul este de la sine înțeles. Această temă morală, politică și juridică este indeniabilă. A devenit, de asemenea, un loc comun adevărul că edificiul constituțional al oricărei țări este cu siguranță sortit prăbușirii dacă principala coloană de susținere a acestuia – drepturile și libertățile omului și ale cetățeanului – nu este reală și durabilă. Indubitabil, dinamica istoriei umanității sugerează forma de mișcare a unui bumerang: totul pleacă de la om și revine la el, în folosul sau împotriva lui. Omul este reperul axiologic cardinal al oricărui sistem juridic.

[1] Pe larg, infra nr. 345 și urm.

Nu este deci deloc întâmplător faptul că, după un prim titlu la Constituție, sintetizând unele dintre principiile ce guvernează întreaga materie constituțională,[1] urmează titlul având ca substanță drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale. Un titlu dens, conceput în manieră exhaustivă și finalizat aproape la fel,[2] un titlu cu ambiții tutelare. O precizare mai este, poate, necesară. În general, «lista drepturilor și a libertăților fundamentale» nu este «închisă», ci «deschisă», cum, de altfel, unele constituții precizează expres (de exemplu, urmare Amendamentului 9 la Constituția S.U.A., „enumerarea în Constituție a unor drepturi nu trebuie interpretată ca negând sau restrângând alte drepturi consacrate de popor", sau, potrivit art. 16 din Constituția Portugaliei, „drepturile fundamentale menționate în Constituție nu exclud alte drepturi decurgând din legi și din reguli aplicabile în dreptul internațional"). O astfel de «listă» nu poate fi considerată «închisă» măcar pentru următoarele motive: instituția drepturilor și a libertăților fundamentale este ea însăși dinamică; unele drepturi reglementate prin legi infraconstituționale pot accede la statutul de drepturi fundamentale [de exemplu, în urma revizuirii Constituției României, art. 16 alin. (3) a consacrat egalitatea de șanse între femei și bărbați pentru ocuparea funcțiilor și demnităților publice, art. 21 alin. (3) a consacrat dreptul la un „proces echitabil" și la soluționarea cauzelor „într-un termen rezonabil", art. 35 a consacrat dreptul la un mediu sănătos]; însuși art. 53 alin. (2) din Constituție lasă «lista deschisă», întrucât el interzice doar «suprimarea» existenței unor drepturi sau libertăți, nu adăugarea altora.[3]

---

[1] Titlul I al Constituției, intitulat „Principii generale", a fost, uneori, pe parcursul articulării lui, apreciat fie ca o «introducere» la Constituție, fie ca un «preambul» al acesteia. El nu este nici una, nici alta. Este pur și simplu prima parte a materiei constituționale, iar regulile aici cuprinse, sub denumirea de «principii generale», sunt – și ele – norme – de mai mare generalitate –, asemenea tuturor celorlalte norme din corpul Constituției. De altfel, chiar dacă acest titlu ar fi avut semnificația unui preambul, prescripțiile lui ar fi fost obligatorii, înzestrate cu forță juridică, întrucât preambulul, realizând o funcție introductivă la actul fundamental, cuprinde el însuși norme fundamentale.

[2] Poate fi sugestivă, sub acest aspect, comparația reglementărilor cuprinse în Constituția României, privitor la drepturile și libertățile fundamentale, cu prevederile înscrise în Declarația Universală a Drepturilor Omului, Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice și Pactul internațional relativ la drepturile economice, sociale și culturale. (Această comparație a fost făcută și de Oficiul Națiunilor Unite de la Geneva, Centrul pentru drepturile omului, consemnată în Raportul din 28 iunie 1991 al colectivului serviciilor consultative și de asistență tehnică acordată autorităților române în cadrul elaborării proiectului de Constituție, colectiv cu care Comisia de redactare a proiectului a avut contacte nemijlocite). Ar rezulta din această comparație că legea fundamentală a României nu se referă sau nu se referă expres doar la drepturile menționate în art. 6 (recunoașterea personalității juridice) și art. 27 pct. 2 (protecția proprietății intelectuale) ale Declarației Universale, întrucât astfel de reglementări fac obiectul legii civile; în rest, „catalogul" drepturilor și libertăților fundamentale corespunde întocmai standardelor internaționale.

[3] În context, este notabil faptul că Tratatul instituind o Constituție pentru Europa, integrând Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene, consacră astfel și noi drepturi și libertăți. (A se vedea supra nr. 134-136).

Este inutil să revenim asupra unor subiecte, așa încât, după sugestia pe care o facem în legătură cu o posibilă clasificare – poate, mai degrabă, metodologică – a drepturilor și a libertăților fundamentale, vom proceda la examinarea, sumară, a acestora, stăruind numai asupra garanțiilor pe care însăși Constituția le așează la fundamentul lor.

205. Conotația categoriei «drepturi și libertăți fundamentale». Astfel cum s-a mai spus,[1] drepturile «fundamentale» – și, asemănător acestora, libertățile «fundamentale» – constituie obiectul unor reglementări cu valoare constituțională, cu toate consecințele ce decurg dintr-un asemenea statut constituțional. Atributul «fundamental» „exercită o atracție specială pentru juriști",[2] unii considerând că prin astfel de drepturi și libertăți fie se consacră «principii fundamentale», fie se consacră «valori fundamentale». Sub ambele aspecte, aserțiunile rămân discutabile. «Principiile fundamentale», în măsura în care sunt consacrate ca atare prin Constituție, ca norme esențiale de sinteză, dar și de cuprindere, vizează organizarea societății și a statului, precum și condițiile în care se exercită puterea publică. Ele sunt norme retrospective și proiective, care, uneori, au implicații și semnificații directe și în materia drepturilor și libertăților, consolidându-le existența și exercitarea sau, dimpotrivă, limitându-le în conținut ori în formele de manifestare. De exemplu, principiul consacrat de art. 1 alin. (3) din Constituție, prin cumularea atributelor fundamentale ale statului român – „stat de drept, democratic și social, în care demnitatea omului, drepturile și libertățile cetățenilor, libera dezvoltare a personalității umane, dreptatea și pluralismul politic reprezintă valori supreme și sunt garantate" – predetermină, în esența lor, multe dintre drepturile și libertățile fundamentale, dar le și circumscrie acestor valori. Principiile fundamentale nu sunt însă ele însele drepturi și libertăți. Doar într-un sens cu totul general, dar admisibil, persoana s-ar putea prevala de «dreptul» său la respectarea principiilor fundamentale. Cât privește «valorile supreme» sau «valorile fundamentale», urmează să se observe că, deși unele drepturi și libertăți constituie într-adevăr asemenea valori, altele nu pot fi considerate ca atare, cu toate că sunt consacrate prin Constituție (dreptul la liberă circulație, dreptul la informație, dreptul la moștenire, dreptul de petiționare etc.)

Uneori, libertățile «fundamentale» sunt așezate în raport de sinonimie cu libertățile «publice». Dintru început trebuie însă spus că «libertățile publice» corespundeau categoriei «stat legal», iar «libertățile fundamentale» corespund categoriei «stat de drept», caracterizat, între altele, prin garantarea supremației normelor constituționale. Câteva distincții făcute între libertățile «fundamentale» și libertățile «publice»[3] sunt notabile: libertățile publice sunt esențialmente protejate contra puterii executive, în timp ce libertățile fundamentale trebuie să fie protejate și contra puterii legislative sau chiar a puterii judecătorești; protecția libertăților publice se sprijină pe lege și pe principiile generale ale dreptului, pe când libertățile fundamentale implică aplicarea normelor constituționale sau/și europene ori a altor norme internaționale; în legătură cu încălcarea

[1] A se vedea supra nr. 53 și urm.

[2] *L. Favoreau* ș.a., op. cit., p. 1221.

[3] Idem, nr. 1222.

unor drepturi și libertăți publice poate fi sesizată, în condițiile legii, instanța judecătorească, încălcarea unor drepturi sau libertăți fundamentale poate antrena intervenția judecătorului constituțional sau a celui european; libertățile publice sunt garantate numai în raporturile verticale dintre puterea publică și indivizi, pe când normele supralegislative, protejând drepturile și libertățile fundamentale, pot să-și producă efectele și în relațiile orizontale dintre indivizi; beneficiarii sau titularii libertăților publice sunt indivizii, pe când drepturile și libertățile fundamentale pot fi invocate și de persoanele morale de drept privat sau de drept public; în fine, am mai adăuga că, în cazul încălcării unor drepturi sau libertăți publice, sesizarea autorității jurisdicționale aparține celui lezat și care justifică un interes, dar în cazul încălcării unor drepturi sau libertăți fundamentale, sesizarea instanței de contencios constituțional poate aparține și unor autorități, pe calea controlului abstract *a priori* sau chiar a controlului *a posteriori*.

Drepturile și libertățile fundamentale, subiective prin natura lor, consacrate fiind prin chiar așezământul fundamental și prin normele comunitare sau internaționale, sunt prerogative în jurul cărora gravitează toate celelalte drepturi subiective și ele se bucură de protecție în raport cu toate puterile statului, inclusiv, dacă este cazul, prin intervenția judecătorului constituțional și a celui european, în condițiile prevăzute de normele naționale și de cele comunitare.

Ele constituie un concept generic, indiferent de sursa consacrării și garantării lor – legislația națională supralegislativă sau legislația europeană ori comunitară supraconstituțională – înglobând, la nivelul unui standard minim ori superior acestuia, toate drepturile și libertățile «indisponibile», oricare ar fi configurația politică a raportului dintre majoritate și minoritate. Prin sursa lor, ele sunt două categorii de drepturi concurente și complementare.

206. Principiile reglementării drepturilor și libertăților fundamentale. Sub denumirea de «dispoziții comune», similară sintagmei «principii comune», în Constituție sunt înscrise câteva reguli structurante:[1)]

1°. Cetățenii beneficiază de drepturile și de libertățile consacrate prin Constituție și prin alte legi și au obligațiile prevăzute de acestea (art. 15). Principiul astfel formulat are multiple semnificații: a) El evocă universalitatea drepturilor și a libertăților, precum și egalitatea deplină între cetățeni, sub aspectul vocației lor la orice drept sau libertate; b) În sensul acestui principiu, drepturile și obligațiile constituie o unitate *sui generis*, această unitate dând expresie echității și egalității în tratament juridic.[2)] Adeseori, obligațiile sunt indisolubil legate de drepturi, încât exercitarea sau chiar existența dreptului nu poate fi concepută în lipsa obligației. Uneori, obligațiile prevalează față de drepturi

[1)] Chiar cu riscul unor repetări, le vom întregi cu alte câteva asemenea reguli enunțate, disparat, în cuprinsul Constituției, dar interesând materia drepturilor și a libertăților fundamentale.

[2)] Referiri explicite la îndatoriri întâlnim atât în Declarația Universală (art. 29 parag. 1), cât și în preambulul fiecăruia din cele două pacte.

sau îndeplinirea obligației constituie tocmai cauza dreptului;[1] c) Textul implică – și în acest domeniu – principiul legalității, conform căruia nici drepturile, nici îndatoririle nu pot fi *contra legem* sau *praeter legem*.

Cât privește universalitatea drepturilor și a libertăților, ea s-ar fi putut exprima și printr-o altă formulă: «Cetățenii au dreptul de a face orice nu este interzis de lege».[2] Ar fi fost, într-adevăr, cea mai succintă și cea mai cuprinzătoare definiție a «universalității drepturilor». Ea ar fi avut însă cel puțin două neajunsuri: ar fi fost un enunț precumpănitor filosofic și moral; Constituția nu s-ar mai fi înfățișat ca o cartă a drepturilor, ci ca o lege a interdicțiilor;

2°. Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări [art. 16 alin. (1)]. Textul face o aplicație specifică a principiului enunțat la art. 4 din Constituție: egalitatea între cetățeni.[3] Egalitatea este o valoare fundamentală în «familia umană», ea constituind «fundamentul libertății, justiției și păcii în lume».[4]

Egalitatea în fața legii și a autorităților publice nu poate implica ideea de standardizare, de uniformizare, de înscriere a tuturor cetățenilor sub semnul aceluiași regim juridic, indiferent de situația naturală sau socio-profesională a acestora. Principiul egalității presupune ca la situații egale să se aplice un tratament juridic egal. Dar, în același timp și aparent paradoxal, principiul egalității implică și dreptul la diferențiere în tratament juridic, căci, în măsura în care egalitatea nu este naturală, impunerea unui tratament juridic egal ar însemna discriminare. Altfel spus, situațiilor egale să le corespundă un tratament juridic egal; la situații diferite, tratamentul juridic nu poate fi decât diferit. Aceasta, dacă: există o motivare obiectivă și rezonabilă; nu se ajunge astfel la o

---

[1] Potrivit definiției din Black's Law Dictionary, «îndatorirea» este: „Acțiunea umană întocmai conformă legilor pe care noi suntem ținuți să le respectăm". În sens larg însă, „îndatorirea cuprinde toate actele și toate manifestările care, moral sau juridic, incumbă persoanei". În această accepțiune, «datoria ar fi o obligație morală», iar «îndatorirea o obligație legală».

[2] Această formulare a făcut obiectul unui amendament al grupului parlamentar majoritar din Adunarea Constituantă.

[3] El dă expresie, în plan particular, enunțului solemn de la art. 1 al Declarației Universale: „Toate ființele umane se nasc libere și egale în demnitate și drepturi".

[4] La alin. (3) al art. 16 se precizează că: „Funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, pot fi ocupate, în condițiile legii, de persoanele care au cetățenia română și domiciliul în țară". Așadar, spre deosebire de reglementarea anterioară revizuirii Constituției, înlăturându-se adverbul «numai» – cât privește cetățenia română – s-a înlăturat astfel restricția sau exclusivismul la ocuparea funcțiilor și a demnităților publice, păstrându-se doar condiția domiciliului în țară. Textul nu contrazice «Convenția privitoare la discriminarea în materie de funcție și de profesie», din 15 iunie 1960, întrucât: a) Lipsa domiciliului în țară face imposibilă exercitarea funcției; b) Convenția are în vedere alte criterii discriminatorii (art. 1 și 2). Un nou alineat la art. 16 din Constituție, prin revizuirea acesteia, se referă la dreptul cetățenilor Uniunii de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale. Un text neîndoielnic necesar, „în condițiile aderării României la Uniunea Europeană" – cum se spune chiar în cuprinsul acestuia –, dar, în opinia noastră, inserat într-un loc nepotrivit.

disproporție între scopul urmărit prin tratament juridic inegal și mijloacele folosite.[1] De altfel, însăși Constituția admite «discriminarea pozitivă». Bunăoară, art. 41 alin. (2) impune și unele măsuri speciale de protecție socială a muncii; art. 49 alin. (1) spune expres că se bucură de un „regim special de protecție" copiii și tinerii: art. 50 instituie, de asemenea, o „protecție specială pentru persoanele cu handicap".[2]

În contextul prevederilor alin. (3) al art. 16, s-a introdus ca principiu distinct, cu rezonanțe neîndoielnice, garantarea de către statul român a „egalității de șanse între femei și bărbați" pentru ocuparea funcțiilor și a demnităților publice.[3] Generozitatea principiului este demnă de invidiat, dar, poate, tocmai de aceasta, el ar putea fi taxat ca lozincard: egalitatea de șanse între femei și bărbați este suficient și expresiv garantată prin multe alte dispoziții ale legii fundamentale, care, niciodată, n-au fost interpretate îndoielnic; valorile fundamentale ale societății însăși ar putea fi însumate, calitativ, sub titlul «egalității de șanse»; ideea unei «discriminări pozitive», fundamentată pe «garantarea» de către statul român a egalității de șanse între femei și bărbați, ar fi ea însăși discutabilă, în raport cu celelalte principii consacrate prin legea fundamentală; egalitatea de șanse nu este o chestiune de «aritmetică», ci de înscriere voluntară în competiție, altfel zadarnică fiind orice garantare;

3°. Exercitarea drepturilor și îndeplinirea obligațiilor trebuie să se realizeze în ambianța statului de drept. „Nimeni nu este mai presus de lege" – proclamă art. 16 alin. (2) din Constituție.

Deși principiul este înscris în contextul «dispozițiilor comune» privitoare la drepturi și libertăți, el are o semnificație mai largă, solicitând subordonarea tuturor subiectelor de drept față de lege, indiferent de calitatea lor. Numai astfel statul de drept își poate afirma forța morală și poate contribui la împlinirea idealului colectivității umane;[4]

---

[1] În sensul acestor considerente, a se vedea: Decizia Curții Constituționale nr. 85/1994, publicată în M. Of. nr. 209 din 11 august 1994 și Decizia Curții Constituționale nr. 107/1995, publicată în M. Of. nr. 306, din 30 decembrie 1995.

[2] Articolul 2 alin. (4) din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare (M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000) precizează de asemenea: „Măsurile luate de autoritățile publice sau de persoanele juridice de drept privat în favoarea unei persoane, a unui grup de persoane sau a unei comunități, vizând asigurarea dezvoltării lor firești și realizarea efectivă a egalității de șanse a acestora în raport cu celelalte persoane, grupuri de persoane sau comunități, precum și măsurile pozitive ce vizează protecția grupurilor defavorizate nu constituie discriminare în sensul prezentei ordonanțe". (Ordonanța a fost aprobată cu modificări și completări prin Legea nr. 48/2002. Ea a fost modificată prin O.G. nr. 77/2003, aprobată prin Legea nr. 25/2004.)

[3] A se vedea, îndeosebi, prevederile art. 2 din O.G. nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare. Menționăm, de asemenea, că prin Legea nr. 283/2003 (M. Of. nr. 477 din 4 august 2003) a fost ratificat de către România Protocolul opțional asupra eliminării tuturor formelor de discriminare față de femei, adoptat la New York la 6 octombrie 1999.

[4] Principiul egalității în fața legii presupune instituirea unui tratament egal pentru situații care, în funcție de scopul urmărit, nu sunt diferite. De aceea, el nu exclude ci, dimpotrivă, presupune soluții diferite pentru situații diferite. (Decizia Curții Constituționale nr. 1/1994, publicată în M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994). Pentru unele situații de «discriminare negativă»,

4°. Dispozițiile constituționale privitoare la drepturile și la libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului,[1] cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte.[2] Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile – cum s-a precizat *in fine* prin revizuirea textului [art. 20 alin. (1) și (2)]. Sunt – se poate spune – dispozițiile «cheie» pentru fixarea dimensiunilor actuale ale protecției individului, măsurilor naționale în acest domeniu asociindu-li-se cele internaționale,[3] în primul rând Convenția Europeană pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale și, implicit, jurisprudența Curții Europene.

Relația dintre dreptul comunitar și dreptul național poate îmbrăca una dintre următoarele forme:[4] a) O relație de *substituire,* când competența reglementării drepturilor aparține autorităților comunitare. Această competență poate fi totală sau parțială; b) O relație de *armonizare,* când dreptul național continuând să existe, el trebuie să se adapteze și să evolueze în funcție de exigențele definite și impuse de dreptul comunitar. Cu alte

---

a se vedea: Decizia Curții Constituționale nr. 4/1992 (M. Of. nr. 182 din 30 iulie 1992; Decizia nr. 35/1993 (M. Of. nr. 218 din 6 septembrie 1993); Decizia nr. 60/1993 (M. Of. nr. 12 din 19 ianuarie 1994); Decizia nr. 47/1994 (M. Of. nr. 139 din 2 iunie 1994); Decizia nr. 3/1994 (M. Of. nr. 145/1994); Decizia nr. 27/1996 (M. Of. nr. 85 din 26 aprilie 1996).

[1] Articolul 20 alin. (1) din Constituție a fost interpretat în sensul că prevederile acestuia nu i-au putut conferi Declarației Universale a Drepturilor Omului o altă valoare decât aceea de recomandare lipsită de forță juridică propriu-zisă. (*T. Drăganu*, Declarațiile de drepturi ale omului și repercusiunile lor în dreptul internațional public, cit. supra p. 294).

[2] Documentele de la Helsinki, Madrid și Viena, referitoare la securitatea și cooperarea europeană, nu au semnificația unor tratate sau pacte privind drepturile omului. (Decizia nr. 139/1994 a Curții Constituționale, în Jurisprudența Curții Constituționale, cit. supra p. 79).

[3] Persoana nu era considerată un subiect distinct față de stat pe planul dreptului internațional. Totuși, tendința de a i se recunoaște o asemenea calitate a fost marcantă. Succesiv și progresiv s-a admis că individul are o capacitate juridică restrânsă și pe plan internațional, sub aspectul unor îndatoriri și al unor responsabilități proprii. (În acest sens, Tribunalul militar de la Nuremberg și cel pentru Extremul Orient de la Tokio, prin hotărârile lor, au contribuit la atingerea scopului ca, ex *proprio vigore,* dreptul internațional să devină aplicabil direct indivizilor, nu prin intermediul statelor). Recunoașterea dreptului persoanei de a se plânge unor organisme internaționale, în cazul violării drepturilor sau libertăților ei, constituie, acum, «dovada» proiectării individului ca subiect de drept internațional. Aceasta, contrar doctrinei pozitiviste tradiționale, după care numai statele pot fi asemenea subiecte. Menționăm, în acest sens, Protocolul facultativ privind Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice, Convenția internațională privind eliminarea tuturor formelor de discriminare rasială și Convenția contra torturii și a altor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante. (Pe larg, a se vedea: Liberté de l'individu en droit, par *E.-J. A. Daes*, raportor special, în Droits de l'homme, Nations Unies, New York, 1990, nr. 3, *passim*).

[4] *J. Boulouis*, Droit institutionnel des communautés européennes, 3e éd., Montchrestien, 1991, p. 209-213.

cuvinte, nu-și determină el însuși, în totalitate, obiectivele; c) O relație de *coordonare*, care pare sinonimă cu armonizarea. O astfel de relație se realizează atunci când în spațiul dreptului național dreptul comunitar intervine, în beneficiul subiectelor de drept, pentru a asigura anumite efecte uniforme; d) O relație de *coexistență*, când cele două sisteme de drept, urmărind aceleași obiective și reglementând aceleași probleme, o fac pentru situații prin ipoteză diferite și cu preocupări care nu sunt identice, îndeplinind deci, fiecare, o funcție proprie.

Astfel cum s-a mai precizat, art. 20 din Constituție stabilește pentru tratatele internaționale în materia drepturilor omului forța lor *supralegislativă* și valoarea lor *interpretativă constituțională*.[1)] Dispozițiile art. 20 din Constituție implică două consecințe majore: a) Obligația legiuitorului ca întotdeauna să verifice dacă proiectele de legi pe care le dezbate și le adoptă se corelează cu tratatele internaționale la care România este parte; b) Obligația autorităților publice competente ca, în procesul negocierii, încheierii și ratificării tratatelor internaționale, să acorde atenție corelației dintre prevederile actului internațional și dreptul românesc, iar în situații mai dificil de depășit să se folosească procedeul rezervelor sau al declarațiilor. Am adăuga doar că, în economia actualelor dispoziții constituționale, două noi precizări se subsumează, de asemenea, raportului dintre normele internaționale și cele interne: a) În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției. Nu este doar o regulă de verificare *a priori* a concordanței ori de apreciere a necesității remodelării pozitive a normelor constituționale, dar și un mod, implicit, de reconsacrare a procedurii speciale de revizuire a Constituției, care, prin definiție, se opune oricărei forme oblice sau ocult de revizuire a așezământului fundamental; b) Curtea Constituțională se pronunță asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale, la sesizarea unuia dintre președinții celor două Camere, a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori [art. 11 alin. (3) și respectiv art. 146 lit. b) din Constituție].

Articolul 20 trebuie conjugat cu art. 11 din Constituție, care motivează modul de receptare a normelor internaționale: a) Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce-i revin din tratatele la care este parte; b) Tratatele ratificate potrivit legii fac parte din dreptul intern. În aceste condiții, preeminența normelor internaționale față de cele interne nu mai este o problemă incidentă cu suveranitatea, ci cu legalitatea, întrucât, prin ratificare,[2)] normele cuprinse în tratate se

---

[1)] Pe larg, a se vedea de asemenea, *C.-L. Popescu*, Controlul constituționalității tratatelor internaționale, cit. supra p. 9 și urm.

[2)] Întrebarea care stăruie este aceea de a ști care este statutul normelor internaționale în materia drepturilor omului cuprinse în documente internaționale neratificate încă sau la care încă nu s-a aderat. Formal juridic și simplist, asemenea norme nu numai că nu au preeminență, dar ele nici nu obligă statul. Ar fi însă o concluzie care, fetișizând forma, ignoră realitatea. Ordinea juridică internațională emană de la comunitatea națiunilor și ca «națiune între națiuni» trebuie să respectăm această ordine. Pe de altă parte, problema drepturilor omului nu mai este de mult o problemă strict internă. Tocmai internaționalizarea ei îi conferă garanția rezolvării. (Firește, o asemenea opinie comportă o explicație mai largă, precum și nuanțările necesare).

ordonează în sistemul juridic național. Dispozițiile art. 20 din Constituție trebuie interpretate în sensul că reglementările internaționale au prioritate față de legile interne numai dacă respectivele reglementări sunt mai profitabile decât legile interne pentru protecția drepturilor și a libertăților persoanei. [În acest sens sunt de altfel edificatoare prevederile art. 53 din Convenția Europeană. Și, mai recent, însăși precizarea făcută *in terminis* și *in fine* de art. 20 alin. (2) din Constituție.] O interpretare contrară s-ar opune celei *ratio legis* a Convenției Europene. Alte câteva precizări credem că sunt necesare și utile: a) În sens strict, Declarația Universală nu este un document juridic obligatoriu, ci – cum ea însăși spune – un «ideal comun» spre care tind popoarele. Constituită însă ca reper pentru interpretarea și aplicarea legii naționale și fiind sursa drepturilor și libertăților consacrate prin legea națională, drepturi universale și imprescriptibile, ea are indiscutabil o valoare juridică; b) Deși din cuprinsul art. 20 nu rezultă expres preeminența normelor internaționale și față de cele constituționale, această întâietate trebuie admisă – în condițiile deja precizate – căci, altminteri, întrucât reglementarea primară a drepturilor și a libertăților se realizează prin normele legii fundamentale, principiul preeminenței ar fi anulat.

Firește că, pe calea aderării pure și simple la un tratat internațional, nu se poate ajunge la revizuirea implicită a Constituției.[1)] Prin procedeul tehnic al «ratificării», normele cuprinse în tratat pot fi «adecvate», recurgându-se la rezerve și declarații, atribuindu-le înțelesul compatibil cu normele constituționale. Dacă, totuși, nu se va putea altfel, condiția prealabilă a ratificării este revizuirea Constituției, după procedura și în limitele prevăzute de ea însăși. În perspectiva reintegrării în ambianța juridică europeană, ea însăși încă în proces de cristalizare, o prevedere expresă în Constituția României a fost necesară.[2)]

În fine, art. 20 specifică preeminența reglementărilor internaționale cât privește «drepturile omului»; într-o consecventă logică juridică, trebuie admisă această preeminență și cât privește îndatoririle.

Din cuprinsul prevederilor constituționale nu rezultă, explicit, dacă și pe ce temei sunt, de asemenea, obligatorii hotărârile Curții Europene a Drepturilor Omului. Problema poate prezenta nu numai un interes teoretic, dar și unul practic. Astfel, în sensul art. 322 pct. 9 C. proc. civ., revizuirea poate fi cerută dacă Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale „datorată (*sic!*) unei hotărâri judecătorești", iar consecințele grave ale acestei încălcări continuă să se producă și ele nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate, revizuirea putându-se cere în trei luni de la data publicării hotărârii Curții Europene în „Monitorul Oficial al României". Potrivit art. 408[1] C. proc. pen., hotărârile definitive

---

[1)] Dispozițiile art. 40 din Legea nr. 590/2003 privind tratatele sunt categorice în acest sens. În perspectiva adoptării Constituției Europene, poate că axiomele vor fi reconsiderate, art. I-6 din această Constituție proclamând: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre".

[2)] Pe larg și sub aspectul și a altor implicații, a se vedea infra nr. 319 și urm.

pronunțate în cauzele în care Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a unui drept prevăzut de Convenția europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale pot fi supuse revizuirii, în termen de un an de la data publicării hotărârii Curții Europene în Monitorul Oficial al României.[1)]

În exercitarea atribuțiilor ei, Curtea Europeană se manifestă sub semnul unei auto-limitări juridice, asemănătoare curților sau tribunalelor constituționale; în cazul în care, anterior, o instanță națională, printr-o hotărâre irevocabilă, s-a pronunțat în acel caz, Curtea Europeană, constatând violarea uneia sau unor prevederi ale Convenției Europene și urmărind să asigure o «satisfacție echitabilă» părții vătămate, nu anulează și nu modifică hotărârea instanței naționale. Totuși, prin însăși natura ei și în scopul asigurării prevederilor Convenției și funcțiilor Curții, hotărârea acesteia nu poate fi lipsită de eficacitate.[2)]

Dar care sunt temeiurile și care sunt elementele substanțiale ce derivă din eficacitatea hotărârilor Curții?

Cât privește temeiurile eficacității, credem că chiar și numai câteva repere sunt suficiente și pertinente: a) Pentru statele semnatare ale Convenției, obligativitatea respectării și aplicării acesteia cu bună-credință, sub raportul tuturor prevederilor ei – inclusiv deci a prevederilor având ca obiect jurisdicția instituită prin Convenție – constituie, în acest caz, expresia rațiunii de a fi a oricăror convenții sau tratate și modul specific de realizare a axiomei unanim admise, care fundamentează orice acord internațional, anume *pacta sunt servanda.* Articolul 11 din Constituția României exprimă fără echivoc această idee și o garantează: „Statul român se obligă să îndeplinească întocmai și cu bună-credință obligațiile ce îi revin din tratatele la care este parte. Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, fac parte din dreptul intern"; b) În materia drepturilor și a libertăților fundamentale, art. 20 din Constituția României prevede, de asemenea: „Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor

---

[1)] Textul art. 322 pct. 9 și al art. 324 alin. (3) C. proc. civ. au fost introduse prin O.U.G. nr. 58/2003 (M. Of. nr. 460 din 28 iunie 2003), concomitent abrogându-se art. 330-3304 C. proc. civ. cu privire la recursul în anulare. Textul art. 408[1] C. proc. pen. a fost introdus prin art. I pct. 3 din Legea nr. 576/2004. (Oportunitatea abrogării în întregime rămâne încă discutabilă, înlăturarea «stării de incertitudine în viața juridică» prin «sacralizarea» unor hotărâri – chiar irevocabile – dar *esențialmente ilegale,* nefiind nici în profitul tuturor justițiabililor, nici în beneficiul articulării statului de drept. Dar este veșnica problemă de amplificare a contaminării: «strănutul» de la Strasbourg degenerează în «gripă» la București.) O cale de atac națională, adecvată desigur, ca ultim «filtru» pentru a preveni o plângere la Curtea Europeană credem că ar fi utilă și oportună. În ultimii 15 ani, statul român – adică noi, vașnicii și vrednicii contribuabili – a plătit peste 4 milioane Euro despăgubiri stabilite de instanța europeană.)

[2)] Pe larg asupra temei și cu ample și substanțiale referințe bibliografice și jurisprudențiale, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec,* La Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles. 1990, nr. 1211 și urm., p. 1043 și urm.; *C. Bîrsan,* Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole. Vol. II. Procedura în fața Curții. Executarea hotărârilor, Ed. C.H. Beck, București, 2006, nr. 834 și urm., îndeosebi p. 575 și urm.

Omului, cu pactele și celelalte tratate la care România este parte. Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale", cu excepția cazului când reglementările interne cuprind dispoziții mai favorabile; c) Potrivit art. 46 din Convenție, părțile contractante se angajează „să se conformeze deciziilor Curții în litigiile în care sunt părți".[1] Așadar, indirect, hotărârile Curții implică obligația receptării lor în dreptul intern, iar dacă sunt susceptibile de executare, ele trebuie executate, inclusiv în sensul reparării daunelor materiale și morale produse persoanei căreia Curtea i-a dat câștig de cauză.[2] De altfel, Convenția pune în sarcina Comitetului Miniștrilor urmărirea executării hotărârilor Curții; d) Prevederile art. 46 din Convenție trebuie corelate cu cele ale art. 41 care, de asemenea, implică obligația statelor-părți în litigiu să respecte hotărârile Curții; e) Spre deosebire de alte reglementări naționale, prin art. 8 al Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 94/1999, hotărârile Curții Europene au fost consacrate ca titluri executorii pe plan intern, național. Mai mult însă, pe temeiul art. 20 din Constituția României, hotărârile Curții Europene produc efecte directe în «ordinea juridică internă».

Obligația statului, parte în litigiu[3], de a asigura «forța executorie» a hotărârilor Curții este una de rezultat, dar mijloacele alese pentru aceasta rămân cu totul la latitudinea statului, pentru a se acorda persoanei o «satisfacție echitabilă»;

5°. Accesul liber la Justiție este consacrat prin prevederile art. 21 din Constituție, nu numai ca drept fundamental al oricărei persoane, dar, mai presus de toate, ca principiu imanent sistemului de garanții al drepturilor și libertăților: „Orice persoană – proclamă art. 21 din Constituție – se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime. Nicio lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept".[4] În urma revizuirii și a dispozițiilor art. 21 din legea fundamentală s-au introdus două noi alineate, cu profundă rezonanță și substanțiale implicații: „Părțile au dreptul la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil. Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite" [alin. (3) și (4) ale art. 21].

---

[1] Pentru ample și substanțiale considerații, precum și pentru jurisprudență, a se vedea *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 834 și urm., art. 46 din Convenție.

[2] Protocolul nr. 14 la Convenție va întări prevederile arătate, art. 46 urmând să precizeze că statele «se obligă» să se conformeze hotărârilor Curții.

[3] În principiu și în contextul aici examinat, hotărârea Curții Europene produce efecte *inter partes*. Totuși, hotărârea Curții se bucură și de o «autoritate specifică», ale cărei efecte se răsfrâng *erga omnes*. (A se vedea, cu largi exemplificări, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 1231-1232, p. 1072-1074). Hotărârea Curții, bineînțeles, privește întâi și mai întâi reclamantul. Dar ea privește și statul în cauză, care trebuie să adopte măsuri de ordin general de natură să prevină încălcări de genul celor constatate prin hotărârea instanței europene. (*C. Bîrsan*, op. cit., nr. 735, p. 577). Natura «declarativă» a hotărârilor Curții, în condițiile art. 41 din Convenție – permițând statului în cauză să stabilească el însuși mijloacele juridice adecvate pentru executarea hotărârii – nu pune în discuție forța obligatorie a hotărârii, pe temeiul art. 46 din Convenție.

[4] A se vedea monografia în materie: *T. Drăganu*, Liberul acces la justiție, Ed. Lumina Lex, București, 2003, *passim*.

Prin ambele alineate nu doar s-a realizat concordanța prevederilor constituționale cu cele ale art. 6 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale, dar și mai ales s-au integrat în sistemul constituțional al Justiției valorile intrinseci ale actului și faptului de judecată: o judecată «echitabilă»; într-un termen «rezonabil»; de către un tribunal «independent și imparțial».

Rezultă, pe de o parte, că dreptul persoanei de a se adresa Justiției este un drept fundamental[1] căruia, corelativ, îi corespunde obligația instanței ca, în condițiile legii, să se pronunțe asupra cererii adresate;[2] pe de altă parte, rezultă de asemenea că, deschizându-se calea Justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor legitime, nimănui nu-i este îngăduit ca, într-o situație juridică de natură conflictuală, să-și tranșeze singur drepturile sau interesele.

Pe cale de interpretare, din cuprinsul art. 21 al Constituției pot fi desprinse câteva elemente definitorii ale dreptului de a te adresa Justiției: a) Întrucât textul se referă la «persoană», înseamnă că el cuprinde sub protecția sa atât persoanele cetățeni români, cât și persoanele cetățeni străini sau fără cetățenie, atât persoanele fizice, cât și persoanele juridice sau morale; b) Accesul la Justiție are ca scop nu numai protecția sau valorizarea drepturilor subiective, dar și a intereselor legitime; c) Dacă, uneori, în condițiile prevăzute de art. 53 din Constituție, prin lege, după caz, proporțional și vremelnic, se poate proceda la restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți, exercitarea dreptului de a te adresa Justiției nu poate fi niciodată îngrădită; d) Procesul trebuie să fie «echitabil» și el să fie soluționat într-un «termen rezonabil»; e) Orice «condiționare» a dreptului de a te adresa instanței, prin instituirea unei proceduri speciale administrativ-jurisdicționale, prealabile și «obligatorii», semnificând de fapt, o «îngrădire» a exercițiului dreptului, este acum inadmisibilă constituțional.[3]

Nici art. 6 din Convenția Europeană, nici un alt articol al acesteia nu consacră ca atare dreptul de acces la Justiție, dar, cum preciza Curtea Europeană,[4] echitatea, publicitatea, celeritatea procesului, existența unei instanțe independente și imparțiale ar fi lipsite de orice interes în absența dreptului persoanei de a se adresa Justiției.

Accesul liber la Justiție nu implică dreptul nelimitat al persoanei de a-și alege instanța și de a dispune de orice cale de atac.[5]

---

[1] Pentru calificarea, astfel, a accesului liber la justiție, *T. Drăganu*, op. cit., Ed. Lumina Lex. București, 2003, p. 17.

[2] În același sens, *T. Drăganu*, op. cit., p. 7.

[3] În aceste condiții, pe temeiul art. 150 alin. (1) din Constituție, prevederile art. 109 alin. (2) C. proc. civ., prin care se consideră inadmisibilă o cerere adresată instanței fără îndeplinirea procedurii prealabile, trebuie redimensionate. Pentru o abordare mai largă și nuanțată, *C.-L. Popescu*, Jurisdicțiile administrative potrivit dispozițiilor constituționale revizuite, în Dreptul nr. 5/2004, p. 77 și urm.

[4] Decizia din 21 februarie 1975, seria A, nr. 18, p. 14-18.

[5] A se vedea, de asemenea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 402, nr. 452; Decizia Plenului Curții Constituționale, nr. 1/1994 (M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994); Decizia nr. 129/1995 (M. Of. nr. 105 din 23 mai 1996); Decizia nr. 64/1994 (M. Of. nr. 177 din 12 iulie 1994); Decizia nr. 126/2000 (M. Of. nr. 447 din 11 septembrie 2000).

Prin Decizia Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994,[1] s-a statuat, corect, că procedurile administrativ-jurisdicționale nu pot limita, în niciun mod, accesul la Justiție, că existența unor organe administrative de jurisdicție nu poate să ducă la înlăturarea intervenției instanțelor judecătorești, în condițiile legii.[2]

Accesul liber la Justiție nu poate fi considerat ca fiind îngrădit nici prin stabilirea unor taxe de timbru, care, de altfel, sub forma cheltuielilor de judecată, pot fi recuperate de la partea care cade în pretenții.[3] Esențial ni se pare ca, urmând jurisprudența Curții Europene, inclusiv în cauze pronunțate împotriva României, normele cu privire la accesul liber la Justiție să fie clare, accesibile și previzibile;[4]

6°. Exercitarea unor drepturi sau a unor libertăți poate fi restrânsă prin lege[5] și numai dacă se impune, după caz, pentru: apărarea siguranței naționale,[6] a ordinii,[7] a

---

[1] M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994.

[2] Problema fundamentală era însă alta, delicată și mai puțin ortodoxă: existența unor proceduri administrativ-jurisdicționale, prealabile și «obligatorii» îndeosebi cele în materie financiară, nu constituiau oare o «condiționare» și, prin urmare, o «limitare» a accesului «liber» la justiție, pe care, potrivit Constituției, nicio lege nu îl poate «îngrădi»? Am răspuns totdeauna afirmativ. Având ca reper prevederile art. 6 din Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale, în astfel de situații se realiza, inadmisibil, confuziunea judecătorului cu partea și, categoric, nu putea fi vorba de un proces echitabil. Acum, în sfârșit, în pofida încercării de rezistență inexplicabilă, art. 21 din Constituția revizuită a tranșat presupusa «dilemă», conferind plenitudine acestui drept fundamental, iar actului de jurisdicție calitatea de a fi emanația unei instanțe judecătorești, independente și imparțiale. *Mutatis mutandis,* pentru identitate de rațiune, aceeași ar trebui să fie soluția și cât privește procedura prealabilă administrativă – recursul grațios sau cel ierarhic – prevăzută de art. 7 din Legea nr. 554/2004, noua lege a contenciosului administrativ. Totuși, s-a considerat oportună păstrarea procedurii prealabile obligatorii. (Pe larg, *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ, cit. supra p. 312 și urm.; Idem, Tratat de drept administrativ, ed. 4, vol. II, Ed. All Beck, 2005, p. 587-589.)

[3] Decizia Curții Constituționale nr. 82/1999 (M. Of. nr. 307 din 30 iunie 1999). În cuprinsul acestei decizii se face trimitere la deciziile anterioare date în aceeași materie de constituționalitate.

[4] În acest sens, împreună cu jurisprudența Curții Europene, a se vedea: Decizia Curții Constituționale nr. 189/2006, publicată în M. Of. nr. 307 din 5 aprilie 2006.

[5] Într-una din variantele proiectului de Constituție s-a precizat că este vorba despre o «lege organică». Ea a fost însă abandonată, sub motivul că, uneori, măsuri minore cu caracter restrictiv pot și trebuie să fie luate de către autorități administrative. Nu se deschide astfel calea abuzurilor, întrucât orice cetățean se poate adresa Justiției pentru protecția drepturilor și intereselor lui legitime [art. 21 alin. (1) și (2) din Constituție).

[6] Conceptul de «siguranță națională» vizează protecția statului, mai ales în ceea ce privește integritatea teritorială și independența națională. (Siguranța sau securitatea socială vizează protecția societății).

[7] «Ordinea publică» este ansamblul regulilor care asigură siguranța societății și a căror încălcare nu antrenează decât ilegalitatea parțială a unui act sau a unui fapt juridic. Adeseori se folosește și conceptul de «securitate publică», cu un sens mai larg, semnificând ansamblul dispozițiilor prin care se asigură liniștea publică, armonia socială, respectul față de lege și față de deciziile legitime ale autorităților publice.

sănătății[1] ori a moralei publice,[2] a drepturilor și libertăților cetățenilor;[3] desfășurarea instrucției penale;[4] prevenirea consecințelor unei calamități naturale ori ale unui sinistru deosebit de grav [art. 53 alin. (1)].[5] Problema restrângerii exercitării unor drepturi sau libertăți fiind una dintre cele mai delicate, restrângerea trebuie să fie – și este – ea însăși circumscrisă.[6] În acest sens: a) împrejurările care justifică restrângerea unor drepturi sau libertăți sunt expres și limitativ arătate, urmând deci regulile specifice excepțiilor; b) Deși aceste împrejurări sunt «comune», ele pot justifica restrângerea numai «după caz», adică ținând seama de natura dreptului sau a libertății;[7] c) Restrângerea poate fi dispusă «numai dacă este necesară într-o societate democratică»; restrângerea nu poate fi discriminatorie, pe motiv de rasă, culoare, sex, limbă, religie sau origine socială.[8] Ca și în Convenția Europeană, proporționalitatea restrângerii, făcută într-un scop legitim, este raportată la unul dintre conceptele-cheie: «dacă este

---

[1] «Sănătatea publică» desemnează protecția sanitară a întregii populații sau a unei părți din aceasta.

[2] «Morala publică» constituie ansamblul preceptelor de conduită, dependente de conștiința individului și de cea a colectivității din care el face parte.

[3] Asigurarea respectării «drepturilor și libertăților cetățenilor» este o cerință de la sine înțeleasă, din moment ce persoana aparține unei colectivități sociale. Drepturile și libertățile celorlalți merită aceeași protecție ca și drepturile și libertățile proprii.

[4] Instrucția penală este o componentă a ordinii de drept și ea se înfăptuiește, înainte de toate, sub semnul interesului general. Ea semnifică succesiunea actelor și faptelor care articulează procesul penal, în aproape toate fazele și etapele acestuia, având deci un înțeles mai larg decât cel în mod obișnuit acreditat.

[5] Textul, în ansamblu, corespunde exigențelor ce rezultă din art. 29-30 ale Declarației Universale, din art. 12, 14, 18-19 și 21 ale Pactului relativ la drepturile civile și politice și art. 4-5 și 8 ale Pactului relativ la drepturile economice, sociale și culturale.

[6] În sensul Convenției Europene și al jurisprudenței Curții Europene, trei condiții esențiale trebuie întrunite cumulativ: limitarea exercițiului unor drepturi sau libertăți să fie prevăzută de legea națională, accesibilă tuturor și previzibilă; să se urmărească un scop legitim; să fie necesară într-o societate democratică și să fie proporțională cu situația care o justifică. (*C. Bîrsan*, op. cit., vol. I, nr. 84.) Unele drepturi sunt intangibile prin însăși natura lor, exercițiul altora este compatibil numai cu o restrângere specifică.

[7] Bunăoară, nicio împrejurare nu poate justifica restrângerea exercitării dreptului la viață, a dreptului de a nu fi supus la torturi, de a beneficia de legea penală mai favorabilă sau a libertății de a gândi ori a libertății religioase.

[8] Restrângerea exercițiului unor drepturi sau a unor libertăți, prin lege, în condițiile și în limitele prevăzute de Constituție, nu poate avea semnificația discriminării. Criteriile discriminatorii sunt cele prevăzute la art. 4 alin. (2) din Constituție: rasa, naționalitatea, originea etnică, limba, religia, sexul, opinia, apartenența politică, averea, originea socială. Articolul 14 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale precizează că exercitarea drepturilor și libertăților trebuie să fie asigurată, fără nicio deosebire, *„fondată în special* pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, originea națională sau socială, apartenența la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație"(s.n.).

necesară într-o societate democratică».[1] Restrângerea este circumscrisă astfel unor criterii «obiective», care sunt tocmai valorile caracteristice unei societăți democratice, într-un sistem politic determinat. Prin cea de-a doua condiție se accentuează – și în acest domeniu – principiul egalității tuturor „în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări" – art. 16 alin. (1) din Constituție; d) Împrejurările arătate nu sunt singurele care justifică restrângerea exercitării unor drepturi, la acestea adăugându-se altele, speciale, proprii unor drepturi sau libertăți, de asemenea consemnate expres și limitativ. (De exemplu: dreptul persoanei de a dispune de ea însăși nu poate leza „bunele moravuri"[2] – art. 26 alin. (2); libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a persoanei, nici dreptul la propria imagine – art. 30 alin. (6); dreptul la grevă nu poate pune în pericol asigurarea serviciilor esențiale pentru societate – art. 43 alin. (2) ș.a.m.d.; e) Împrejurările «comune» de restrângere au un caracter temporar, ele sunt esențialmente fortuite, pe când împrejurările «speciale» au un caracter permanent; f) Toate aceste împrejurări, «comune» sau «speciale», sunt consacrate legal, ele neputând fi produsul convenționalismului; g) Restrângerile – în concordanță cu normele internaționale în materie – trebuie să vizeze totdeauna un drept determinat sau o componentă determinată a respectivului drept și, de asemenea, ele trebuie să fie compatibile cu posibilitatea exercitării celorlalte drepturi sau libertăți; h) Într-un sens mai larg, restrângerea exercitării unor drepturi sau libertăți trebuie să fie proporțională cu situația care a determinat-o – și adecvată acesteia – fără să afecteze însăși existența dreptului sau a libertății [art. 53 alin. (2)]. Principiul proporționalității este indiscutabil un principiu constituțional, dar, în cazul inexistenței unor predeterminări legale ale proporționalității, aceasta este o chestiune concretă, de fapt, care urmează să fie verificată și apreciată de autoritatea competentă în fața căreia s-a invocat neproporționalitatea; i) Nicio împrejurare de restrângere nu poate justifica *eo ipso* pierderea unor drepturi anterior dobândite sau reconsiderarea beneficiului produs prin dobândirea lor;[3] j) În nicio împrejurare nu poate fi refuzat dreptul persoanei de a se adresa Justiției, pentru ca aceasta să aprecieze legalitatea măsurilor de restrângere. „Orice persoană – precizează Constituția – se poate adresa justiției pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime. Nicio lege nu poate îngrădi exercițiul acestui drept" [art. 21 alin. (1) și (2)];[4]

---

[1] Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, La Convention européenne des droits de l'homme, cit. supra nr. 193 și urm.

[2] Obiceiurile, naturale sau dobândite, cu privire la ceea ce este decent sau indecent, permis sau nepermis.

[3] Un drept dobândit este totdeauna rezultatul direct al unor factori obiectivi, așa încât pierderea sau reconsiderarea lui trebuie să se întemeieze pe supoziții legale sau explicite. (*E.-J. A. Daes*, Raportul, cit. supra nr. 392-393, p. 142).

[4] În cazul persoanelor arestate, art. 23 alin. (4) consacră – ca drept constituțional – dreptul de *habeas corpus* (de la numele unei legi celebre în Anglia), dreptul arestatului de a se plânge judecătorului cu privire la legalitatea mandatului de arestare.

7°. Cetățenii români, cetățenii străini și apatrizii trebuie să-și exercite drepturile și libertățile constituționale[1] cu bună-credință,[2] fără să încalce drepturile și libertățile celorlalți[3] (art. 57). Este implicată aici ideea sancționării «abuzului de drept»[4] sau, corect vorbind, a «exercitării abuzive» a dreptului. Într-adevăr, exercitându-și drepturile, titularul lor trebuie să o facă în scopul social-economic sau politic pentru care legea a recunoscut și a garantat acele drepturi. Devierea exercitării dreptului de la *ratio legis* înseamnă exercitarea lui anormală și deci condamnabilă. Dar interdicția exercitării abuzive a dreptului este ea însăși susceptibilă de interpretare abuzivă. Așa încât, considerăm că totdeauna problema «abuzului de drept» trebuie să facă obiectul unui control judiciar;

8°. Drepturile și libertățile sunt prerogative «definite», adică puteri stabilite și garantate constituțional care implică posibilitatea pentru titularii lor de a desfășura o anumită conduită, nemijlocit pe temeiul normei constituționale; totodată, ele implică obligații concrete, pozitive sau negative, din partea autorităților administrative pentru ca respectivele drepturi și libertăți să fie realizate. Totuși, în unele situații, însăși norma constituțională n-a putut detalia conținutul dreptului și a libertății, precum și condițiile exercitării acestora, lăsându-le pe seama legii ordinare. Pentru asemenea situații există, desigur, riscul deformării sau chiar cel al anulării rațiunilor legii fundamentale. Tocmai de aceasta, câteva măsuri preventive au fost considerate absolut necesare: a) Stabilirea prin lege organică a principiilor sau regulilor generale care trebuie să guverneze unele dintre relațiile sociale în spațiul cărora au a se manifesta drepturile și libertățile omului și cetățeanului (sistemul electoral, organizarea și funcționarea partidelor politice, organizarea și desfășurarea referendumului, infracțiunile, pedepsele și regimul executării acestora, regimul proprietății, al celorlalte drepturi reale și al moștenirii, regulile generale privitoare la raporturile de muncă, la sindicate și la protecția socială etc.); b) Instituționalizarea controlului constituționalității legilor și al ordonanțelor; c) Interdicția revizuirii

---

[1] Interdicția exercitării abuzive a drepturilor și a libertăților nu privește numai drepturile și libertățile «constituționale», ci toate drepturile subiective, precum și quasi-drepturile, adică interesele legitime și juridic protejate.

[2] «Buna-credință» și «reaua-credință» fiind categorii antinomice, ar rezulta că drept criteriu al abuzului este considerată vinovăția. Și mai departe, s-ar putea deduce de aici că legea fundamentală promovează teoria subiectivă sau psihologică cu privire la exercitarea abuzivă a dreptului. (Pentru dezvoltări, *I. Deleanu*, Drepturile subiective și abuzul de drept, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 1988, p. 62 și urm.).

[3] Exercitarea abuzivă a unor drepturi subiective se poate produce chiar fără încălcarea drepturilor și a libertăților celorlalți. (De exemplu, în sensul art. 74 din Legea nr. 18/1991, republicată – M. Of. nr. 1 din 5 ianuarie 1998 – proprietarii terenurilor care nu le cultivă își exercită abuziv dreptul lor de proprietate și, potrivit art. 76 alin. (2), pierd dreptul de folosință asupra terenului la sfârșitul anului în curs. S-ar putea însă spune că astfel este lezat «interesul general». Din nefericire, n-au fost sesizate la timp alte forme de exercitare abuzivă a dreptului de proprietate asupra terenurilor împădurite. Dezastrul ecologic la care s-a ajuns stă mărturie a nesăbuinței autorităților.)

[4] Încă în Declarația franceză a drepturilor omului și cetățeanului din 1789, s-a înscris responsabilitatea pentru exercitarea abuzivă a unei libertăți (art. 11).

Constituției, dacă prin aceasta s-ar ajunge la suprimarea drepturilor ori a libertăților fundamentale sau a garanțiilor acestora; d) Instituționalizarea contenciosului administrativ; 9°. Câteva principii vizează direct domeniul răspunderii penale,[1] unul dintre domeniile în care drepturile și libertățile au mai accentuate semnificații și implicații (prezumția de nevinovăție[2] – art. 23 alin. (11): dreptul părților la un proces echitabil și la soluționarea cauzelor într-un termen rezonabil – art. 21 alin. (3), text nou introdus;[3] *nullum crimen, nulla poena sine lege*[4] – art. 23 alin. (12); respectarea demnității individului, el neputând fi supus torturii, unei pedepse sau unui tratament inuman ori degradant[5] – art. 22 alin. (2); interzicerea pedepsei cu moartea[6] – art. 22 alin. (3); respectarea principiului legalității,

---

[1] Articolul 6 pct. 2-3 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale statuează, între altele, prezumția de nevinovăție, dreptul persoanei de a cunoaște, „într-o limbă pe care o înțelege și de o manieră detaliată", natura și cauza acuzării împotriva sa, dreptul persoanei de a-și pregăti apărarea și de a și-o face personal ori cu asistența unui apărător ales de el, dreptul de a propune probe, dreptul de a fi asistat în mod gratuit de un interpret. Articolele 23-24 din Constituția României satisfac întocmai aceste exigențe.

[2] Curtea Europeană a apreciat – incontestabil corect – că prezumția de nevinovăție nu este respectată dacă, fără stabilirea legală prealabilă a culpabilității unui învinuit și îndeosebi fără ca acesta să aibă ocazia să-și exercite dreptul la apărare, o decizie judiciară care îl privește reflectă sentimentul că este vinovat. (Hotărârea din 25 martie 1983, apud V. Berger, Jurisprudența Curții Europene a drepturilor omului, Institutul Român pentru Drepturile Omului, București, 1997, p. 246.) Cum vom mai preciza, prezumția de nevinovăție nu poate fi considerată înlăturată printr-o hotărâre judecătorească de condamnare care încă este susceptibilă de exercitarea căilor legale de atac.

[3] Conform art. 6 al Convenției Europene. Sintagma «proces echitabil» nu este definită în Convenție, dar din economia reglementărilor rezultă că prin aceasta sunt postulate garanții de ordin esențialmente procedural (egalitatea de arme, contradictorialitatea, imparțialitatea și independența instanței, limba în care se desfășoară procesul, motivarea hotărârii, dreptul la apărare, transparența justiției etc.). Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 466 și urm.; *C. Bîrsan*, op. cit., vol. I, art. 6, nr. 276 și urm.

[4] „Nimeni nu poate fi condamnat pentru o acțiune sau o omisiune care, în momentul în care a fost comisă, nu constituia o infracțiune potrivit dreptului național" (art. 7 pct. 1 din Convenția Europeană).

[5] În consonanță cu Convenția contra torturii și a altor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 10 decembrie 1984, este interzisă invocarea «ordinului superiorului» sau «circumstanțele excepționale». Mai pe larg, *J. Voyame*, La Convention de l'Organisation des Nations Unies contre la torture et autres peines au traitement cruels, inhumaine ou dégradants, în „Bulletin des droits de l'homme" 89/1, Nations Unies, New York, 1990, p. 77-84. (Convenția definește însă numai «tortura» (prin natura actului, a autorului acestuia și a scopului urmărit de autor.)

[6] Articolul 1 din „Al doilea protocol facultativ la Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice, vizând abolirea pedepsei cu moartea", ratificat de România la 25 martie 1991, prevede că: a) Nicio persoană aflată sub jurisdicția unui stat-parte la acest Protocol nu va fi executată; b) Fiecare stat-parte va lua toate măsurile necesare pentru abolirea pedepsei cu moartea pe teritoriul aflat sub jurisdicția sa. (La 1 ianuarie 1992 erau părți la acest Protocol

în sensul că fiecare este prezumat liber și nicio restricție nu poate fi adusă libertății individuale decât în cazurile și cu procedura prevăzute de lege – art. 23 alin. (1)-(2); arestarea preventivă se dispune numai de instanța de judecată, pe o durată determinată, iar încheierile instanței privind măsura arestării preventive sunt supuse căilor de atac prevăzute de lege – art. 23 alin. (4), în noua formulare a textului constituțional;[1)] garantarea dreptului la apărare în tot cursul procesului – art. 24 alin. (2); interzicerea creării de instanțe extraordinare – art. 126 alin. (2); instituționalizarea răspunderii patrimoniale a statului pentru prejudiciile cauzate prin erori judiciare[2)] – art. 52 alin. (3); interdicția confiscării averii dobândite licit și prezumția caracterului licit al dobândirii averii – art. 44 alin. (8)[3)]; neretroactivitatea legii, cu excepția legii penale sau a legii contravenționale mai favorabile[4)] – art. 15 alin. (2);

---

numai 12 state.) Prin Protocolul nr. 6 din 1983 la Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale, pedeapsa cu moartea a fost abolită. Un stat – precizează art. 2 din Protocol – „poate prevedea în legislația sa pedeapsa cu moartea pentru acte comise în timp de război sau de pericol iminent de război".

[1)] În concordanță cu art. 5 pct. 3 și 4 din Convenția Europeană.

[2)] Articolul 5 pct. 6 din Convenție prevede că „orice persoană victimă a unei arestări sau a unei dețineri", în condiții contrare celor prevăzute în cuprinsul acestui articol, „are dreptul la reparații". A se vedea, de asemenea, „Declarația de principii fundamentale de justiție referitoare la victimele criminalității și victimele abuzului de putere", adoptată prin Rezoluția Adunării Generale a O.N.U., 40/34 din 29 noiembrie 1985.

[3)] Articolul 1 din Protocolul-adițional la Convenția pentru protecția dreptului omului și a libertăților fundamentale prevede că: „Orice persoană fizică sau morală are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi privat de proprietatea sa decât pentru o cauză de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional".

[4)] S-a încercat de fapt să se exprime esența art. 11, paragraful 2 al Declarației Universale, a art. 15 din Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice și a art. 7 din Convenția Europeană. Acest principiu era enunțat în art. 1 din Codul civil, ca principiu de reglementare, iar nu de interdicție legiuitoare. Într-o altă formă, principiul neretroactivității este formulat și de art. 10 din Codul penal – regula activității legii penale. Dar există și situații în care legea penală retroactivează sau ultraactivează. Apoi, de regulă, cât privește legile de procedură penală, se aplică principiul *tempus regit actum*. Totuși, un amendament cu următorul cuprins a fost recomandat de Comisie pentru a fi acceptat de Adunarea Constituantă: „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale mai favorabile" [art. 15 alin. (2)]. Adunarea Constituantă l-a acceptat. În context, aducem în atenție Decizia nr. 90/1999 a Curții Constituționale (M. Of. nr. 489 din 11 octombrie 1999), prin care s-a admis excepția de neconstituționalitate referitoare la dispozițiile alin. (1) și alin. (2) teza întâi ale art. 12 din Legea nr. 32/1968, privind stabilirea și sancționarea contravențiilor. Curtea a constatat că respectivele dispoziții consacră, în mod expres, retroactivitatea legii mai favorabile, contravenind astfel prevederilor art. 15 alin. (2) din Constituție, în forma care era în vigoare la acea dată, potrivit cărora „legea dispune numai pentru viitor, *cu excepția legii penale mai favorabile*" (s.n.). N-am pus la îndoială caracterul administrativ al contravenției și al sancțiunilor contravenționale, dar am considerat și în edițiile precedente ale acestei lucrări că soluția Curții Constituționale «excelează» prin interpretarea strict formală a prevederilor art. 15 alin. (2) din Constituția,

10°. Extrateritorialitatea legii naționale, cât privește drepturile și obligațiile ce revin cetățenilor români. În acest sens, art. 17 din Constituție precizează: „Cetățenii români se bucură în străinătate de protecția statului român și trebuie să-și îndeplinească obligațiile, cu excepția acelora ce nu sunt compatibile cu absența lor din țară". Este consacrat astfel «dreptul de protecție», recunoscut pe plan internațional, potrivit căruia,

---

atunci în vigoare. Constituindu-și ca reper chiar prevederile art. 1 din Legea nr. 32/1968, care comparau contravenția cu infracțiunea, într-o abordare mai elaborată, s-ar fi putut ajunge și la o altă concluzie, evitându-se astfel situația paradoxală ca pentru o faptă penală – care implică o măsură de constrângere din partea statului –, având un pericol social mai ridicat decât contravenția, să se beneficieze de prevederile constituționale cu privire la legea mai favorabilă, dar pentru o faptă contravențională – care implică, de asemenea, o măsură de constrângere din partea statului –, având însă un pericol social mai redus decât infracțiunea, să nu se beneficieze de aceleași prevederi. Repetăm, strict formal, soluția Curții era corectă; dar această soluție evocă încă o dată păgubitoarele consecințe ce pot rezulta dintr-o interpretare strict formală ori simplistă a textului de lege. Curtea a rămas insensibilă și inflexibilă la observațiile doctrinei, reiterându-și opinia prin Decizia nr. 157/1999 (M. Of. nr. 585 din 30 noiembrie 1999). Totuși, Guvernul s-a dovedit «rebel» față de deciziile Curții și, prin art. 12 alin. (2) din O.G. nr. 2/2001 privind regimul juridic al contravențiilor, a spus din nou: „Dacă sancțiunea prevăzută în noul act normativ este mai ușoară se va aplica aceasta. În cazul în care noul act normativ prevede o sancțiune mai gravă, contravenția săvârșită anterior va fi sancționată conform dispozițiilor actului normativ în vigoare la data săvârșirii acesteia" (O. G. nr. 2/2001 a fost modificată și completată prin Legea nr. 182/2006, publicată în M. Of. nr. 443 din 23 mai 2006). Este limpede – logic și corect, cât privește măsurile de constrângere față de persoană – că, în raport cu gravitatea sancțiunii etatice, în cazul succesiunii de acte normative, uneori legea retroactivează, alteori ea ultraactivează. În aceste condiții, o situație dilematică – eufemistic numind-o – s-a creat pentru interpretul legii, în procesul aplicării acesteia: să respecte deciziile Curții sau să respecte actul normativ, ulterior și contrar acestora? Noul text constituțional a rezolvat, în sfârșit, incoerența infiltrată la fundamentul statului de drept, spunând că: „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau a *legii contravenționale* mai favorabile" (s.n.). De altfel, este de notat că, reținând observațiile doctrinei și observând jurisprudența Curții Europene (de exemplu, Hotărârea din 21 februarie 1994, în cauza *Ozturk c. Germaniei*, Hotărârea din 24 septembrie 1997, în cauza *Garyfallou Aebe c. Greciei*, Hotărârea din 2 septembrie 1998, în cauza *Lanko și Kadubec c. Slovaciei*), Curtea Constituțională a revenit asupra soluțiilor ei, considerând că sub aspectul faptei și al regimului juridic aplicabil, în sensul art. 6 din Convenția Europeană, nu trebuie să se facă distincție între infracțiuni și contravenții. (În acest sens, a se vedea deciziile Curții Constituționale: nr. 197/2003, publicată în M. Of. nr. 545 din 29 iulie 2003; nr. 318/2003, publicată în M. Of. nr. 697 din 6 octombrie 2003; nr. 408/2003, publicată în M. Of. nr. 825 din 21 noiembrie 2003; nr. 423/2003, publicată în M. Of. nr. 42 din 19 ianuarie 2004). Ar fi trebuit, poate, să se mai adauge în noul text constituțional că, de asemenea, retroactivează legea interpretativă. Având drept criteriu al ficțiunii juridice «realitatea juridică», retroactivitatea legii interpretative poate fi considerată o ficțiune, dar una admisibilă, din moment ce o asemenea lege face corp comun cu legea interpretată, dezvăluind *ab origine* sensul autentic al textului interpretat. (Mai pe larg, a se vedea: Les présomptions et les fictions en droit, Études publiées par Ch. Perelman, P. Foriers, Bruxelles, Bruylant, 1974, *passim; A.-M. Lerroyer*, Les fictions juridiques, Paris, 1995, *passim; I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, cit. supra nr. 35 și urm.)

în principiu, puterea statului se extinde și asupra cetățenilor săi care se găsesc în afara granițelor;[1]

11°. Aplicarea «regimului național» față de cetățenii străini și apatrizii care locuiesc în România, aceștia bucurându-se *de protecția generală a persoanelor și a averilor,* garantată de Constituție și de alte legi" [art. 18 alin. (1)].[2] Așadar, efectiv, cetățenii străini și apatrizii au aceleași drepturi – și aceleași obligații – ca și cetățenii români, mai puțin cele ce sunt exclusive, specifice condiției de cetățean român, derivând din apartenența persoanei la statul român. (De exemplu, dreptul de a alege și de a fi ales în organele reprezentative ale statului, dreptul de a ocupa anumite funcții publice sau obligația îndeplinirii îndatoririlor militare[3] ș.a.). Ca pretutindeni, cetățenii străini și apatrizii trebuie să se abțină de la orice ingerință în problemele politice ale statului român.[4]

Cetățenii străini și apatrizii[5] pot fi extrădați[6] numai în baza unei convenții internaționale sau în condiții de reciprocitate, totdeauna însă printr-o hotărâre judecăto-

---

[1] Dreptul de protecție trebuie însă exercitat cu respectarea suveranității statului pe teritoriul căruia se află cetățenii români, a normelor și convențiilor internaționale, precum și, de regulă, în condiții de reciprocitate.

[2] Practica internațională cunoaște și alte forme de regimuri juridice aplicabile străinilor: «regimul special», prin care un stat acordă străinilor anumite drepturi prevăzute fie în legislația sa, fie într-un tratat internațional; «regimul clauzei națiunii celei mai favorizate», prin care se acordă străinilor drepturi cel puțin egale cu acelea acordate cetățenilor oricărui stat terț. (A se vedea și Declarația asupra drepturilor omului privind persoanele care nu posedă naționalitatea țării în care trăiesc, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 13 decembrie 1985, precum și Convenția privitoare la statutul apatrizilor, intrată în vigoare la 6 iunie 1960). Cât privește refugiații, a se vedea O.G. nr. 102/2000 privind statutul și regimul refugiaților, aprobată prin Legea nr. 323/2001, republicată în M. Of. nr. 1136 din 1 decembrie 2004. (Poate că, în perspectivă, sintagma «tratament național» față de străini, care, în sensul atribuit acesteia în unele documente ale instituțiilor comunitare, este mai largă decât «regimul național», va fi de preferat.)

[3] Au existat însă și excepții. (În 1951, SUA a adoptat o lege care dă dreptul statului de a încorpora în forțele armate americane pe străinii autorizați să aibă rezidență permanentă în Statele Unite. De altfel, orice străin care trăiește în Statele Unite, dacă cere să fie exceptat de la serviciul militar, își închide definitiv posibilitatea de a dobândi cetățenia americană – *Immigration and Nationality Act,* „Public Law", 414,1952, sect. 315 A.)

[4] „Declarația cu privire la drepturile omului, ale persoanelor care nu posedă naționalitatea țărilor în care trăiesc", adoptată prin rezoluția Adunării Generale a O.N.U. nr. 4/144 din 13 decembrie 1985, arătând drepturile de care se bucură străinii, precizează totodată: a) Declarația nu legitimează intrarea și prezența ilegală a unui străin într-un stat și nu restrânge dreptul oricărui stat de a promulga legi și regulamente cu privire la intrarea străinilor, termenele și condițiile șederii lor sau de a stabili distincții între resortisanții săi și străini; b) Străinii trebuie să se conformeze legilor statului în care rezidă sau în care se găsesc, respectând obiceiurile și tradițiile poporului său (art. 2 și art. 4 din Declarație).

[5] În sensul art. 1 din Convenția referitoare la statutul apatrizilor, termenul «apatrid» desemnează o persoană pe care niciun stat nu o consideră ca resortisant al său, prin aplicarea legislației sale. (Convenția a intrat în vigoare la 6 iunie 1960.)

[6] Extrădarea este actul prin care un stat remite altui stat o persoană urmărită sau condamnată pentru a fi judecată sau pentru a executa o pedeapsă. (Legea specială, cuprinzând condițiile de fond și de procedură ale extrădării, are deci un caracter subsidiar, ea aplicându-se

rească [art. 19 alin. (2)-(3)]. De asemenea, ei pot fi expulzați,[1)] numai pe baza hotărârii Justiției.

Prin Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 194/2002[2)] s-a stabilit regimul străinilor în România. În contextul reglementărilor privind «drepturile străinilor», se precizează că, „dacă locuiesc legal în România", ei se bucură de „protecția generală a persoanelor și a averilor, garantată de Constituție și de alte legi, precum și de drepturile prevăzute în tratatele internaționale la care România este parte" (art. 3). Ei sunt însă obligați: să respecte legislația română; să nu organizeze pe teritoriul României partide politice ori alte organizații sau grupări similare ori să facă parte din acestea; să nu inițieze, să organizeze sau să participe la manifestații ori întruniri care aduc atingere ordinii publice sau siguranței naționale; să nu finanțeze partide, organizații, grupări, manifestații ori întruniri care aduc atingere ordinii publice sau siguranței naționale; să respecte scopul pentru care li s-a acordat dreptul de a intra și, după caz, de a rămâne pe teritoriul României; să nu rămână pe teritoriul României peste perioada pentru care li s-a aprobat ședera, precum și să depună toate diligențele necesare pentru a ieși din România la expirarea acestei perioade (art. 4 din lege). Străinii nu pot ocupa funcții sau demnități publice.

Cetățenilor statelor membre ale Uniunii Europene și ale Spațiului economic european li se poate permite intrarea pe teritoriul României fără îndeplinirea condițiilor prevăzute la art. 6 alin. (1) din ordonanță. Urmează însă să se observe și noile prevederi constituționale, potrivit cărora cetățenii Uniunii, care îndeplinesc cerințele legii organice, au dreptul de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale. În condițiile aderării la Uniunea Europeană, acestor cetățeni nu doar că „li se poate", ci trebuie să li se permită intrarea și stabilirea pe teritoriul României și participarea lor la viața politică, în condițiile legii.

---

numai atunci când nu există o convenție internațională sau o declarație de reciprocitate). Prin Legea nr. 80/1997 (M. Of. nr. 87 din 14 mai 1957), România a ratificat Convenția europeană de extrădare, încheiată la Paris la 13 decembrie 1957, precum și protocoalele sale adiționale. Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală (M. Of. nr. 594 din 1 iulie 2004) reglementează condițiile și procedura extrădării – art. 22 și urm. din lege.

[1)] Expulzarea este o măsură de siguranță, care poate fi luată față de cetățenii străini sau față de persoanele fără cetățenie, care nu au domiciliul în țară, când au săvârșit infracțiuni și instanța apreciază inoportunitatea rămânerii lor în țară. Articolul 1 al Protocolului nr. 7 la Convenția pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale reia, în esență, prevederile art. 7 din Declarația cu privire la drepturile omului, ale persoanelor care nu posedă naționalitatea țărilor în care trăiesc, și anume: exceptând situația când expulzarea este necesară în interesul ordinii publice sau este bazată pe motive de securitate națională, ea nu poate fi făcută în executarea chiar a unei decizii decât dacă se asigură străinului posibilitatea: a) Să evidențieze motivele care militează contra expulzării sale; b) Să ceară să se examineze cazul său: c) Să apară în acest scop în fața autorității competente sau a uneia sau mai multor persoane desemnate de această autoritate.

[2)] Republicată în M. Of. nr. 201 din 8 martie 2004.

Secțiunea a 2-a
Clasificarea drepturilor, a libertăților și a îndatoririlor fundamentale

207. Criterii de clasificare. 208. Clasificare

207. Criterii de clasificare. Clasificările *naturale,* având la bază criterii obiective, sunt, de regulă, riguroase și rigide. Clasificările *artificiale,* având la bază criterii subiective, sunt totdeauna convenționale și flexibile. Ele au mai degrabă o funcție pedagogică, decât științifică. După aceste precizări, încercarea de a stabili un criteriu unic și unitar pentru clasificarea drepturilor, a libertăților și a îndatoririlor fundamentale ale cetățenilor este, dacă nu hazardantă, atunci sigur discutabilă.[1)]

Un criteriu ar putea fi obiectul dreptului, al libertății sau al îndatoririi, adică valoarea – materială sau morală – ocrotită ori relația socială protejată. Numai că – *brevitatis causa* vorbind – unul și același drept cuprinde sub protecția sa mai multe valori sau mai multe relații sociale. Apoi, desprinderea valorilor materiale sau morale din mediul lor social este cu totul arbitrară. În fine, drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale nu se află într-un echilibru static, ci într-unul funcțional, dinamic, fiind deci greu de realizat gruparea acestora potrivit cu obiectul lor.

Un alt criteriu, contiguu celui dintâi, l-ar putea constitui scopul sau finalitatea dreptului. *Mutatis mutandis,* obiecțiunile formulate în marginea primului criteriu ar putea fi reiterate: mai multe finalități pot fi urmărite și realizate printr-un singur drept sau mai multe drepturi pot avea aceeași finalitate.

Interesante, utile și subtile considerații s-au făcut în doctrina juridică[2)] cu privire la clasificarea drepturilor în „drepturi individuale și drepturi colective". S-ar include în categoria „drepturilor individuale" unele drepturi precum: dreptul de proprietate, libertatea persoanei, libertatea presei, libertatea conștiinței. Din categoria „drepturilor colective" ar face parte, de exemplu, dreptul de asociere, egalitatea între sexe, dreptul popoarelor la autodeterminare etc.

În fond – cum s-a precizat –, toate drepturile și libertățile omului sunt totodată individuale și colective. Dreptul individual este prin natura sa juridică un drept subiectiv, iar dreptul subiectiv are eficiență și existență numai în cadrul unor raporturi ale titularului său cu alte subiecte de drept. Drepturile subiective au importanță și valoare numai în context social-statal, într-o colectivitate. Fiecare drept, fiecare libertate este însă individuală prin titularul ei.

Într-o mai recentă și substanțială lucrare,[3)] fixând criteriul «conținutului» drepturilor sau al libertăților, s-a distins între: inviolabilități; drepturi și libertăți social-economice și culturale; drepturi exclusiv politice; drepturi și libertăți social-politice; drepturi-garanții.

[1)] Pentru o sinteză asupra diverselor clasificări, a se vedea: *C. Bîrsan,* op. cit., vol. I, nr. 21 și urm.; *I. Muraru, E.S. Tănăsescu,* op. cit., ed. 12, vol. I, p. 153, nr. 279 și urm.; *Gh. Iancu,* Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale în România, Ed. All Beck, 2003, p. 45-54.

[2)] *I. Muraru,* op. cit, vol. I, p. 203 și urm.; *I. Muraru, E.S. Tănăsescu,* op. cit., nr. 282.

[3)] *I. Muraru, E.S. Tănăsescu,* op. cit., nr. 286.

Alte clasificări pot fi de asemenea aduse în atenție, împreună, însă, cu câteva inevitabile observații:

• Sugerată poate de una dintre constituțiile europene,[1] exemplar articulată la materia drepturilor și libertăților fundamentale, se vorbește despre drepturi și libertăți «de prim rang» și «de rang secund», implicând însă astfel o ierarhizare prin nimic justificată sau, oricum, extrem de discutabilă;

• Din perspectivă istorică, se vorbește despre drepturi și libertăți din «prima generație»[2] – cărora le-ar corespunde obligația de abținere din partea statului –, «din a doua generație»[3] – drepturile economice și sociale care ar implica acțiunea statului sau chiar unele obligații de rezultat aparținând acestuia – și «din a treia generație».[4] Această posibilă clasificare, utilă neîndoielnic, nu are însă decât relevanță cronologică, marcând treptele istorice în dinamica drepturilor și a libertăților fundamentale și doar subsecvent raporturile dintre acestea și puterea publică. Totuși, saltul calitativ de la expectativa puterii publice la implicarea ei, cu responsabilități și posibile consecințe, nu trebuie ignorat, întrucât acest salt semnifică totodată trecerea de la «drepturi vocative» sau «drepturi-deziderat» la «drepturi-rezultat»;

• Se distinge, mai ales în ambianța actuală, între «drepturi fundamentale constituționale» și «drepturi fundamentale europene» sau «internaționale» ori «supra-constituționale». Clasificarea poate fi sugestivă, dar, cel mult, sub următoarele aspecte: diferențele între reglementările naționale sunt nu numai posibile și admisibile, dar chiar, uneori, ele sunt și necesare[5], cu condiția respectării unui «standard minim» comun; constituirea unui «drept constituțional transnațional», din care, uneori, se inspiră Curtea Europeană; invocarea complementarității și a principiului subsidiarității; invocarea dublei protecții a unor drepturi și libertăți fundamentale; constituirea unui sistem unitar, omogen și coerent de protecție jurisdicțională, incluzând însă și «marja de apreciere» națională.

---

[1] Constituția Spaniei din 27 decembrie 1978, care, prin art. 53 pct. 2, distinge libertățile și drepturile fundamentale care sunt susceptibile de ocrotire printr-o acțiune în fața tribunalelor ordinare în condiții de „prioritate și de procedură sumară", iar în caz de eșec printr-un recurs individual *de amparo* în fața Tribunalului Constituțional.

[2] Precum cele consacrate în Constituția federației americane.

[3] Precum cele consacrate în Constituțiile Franței, Spaniei, Portugaliei sau României.

[4] Îndeosebi drepturi specifice acestui mileniu, evocate sau consacrate prin norme internaționale. Remarcăm din nou, în context, că în Constituția Europeană sunt consacrate câteva drepturi sub titlul «Solidaritatea» (art. II-87 și urm.): dreptul lucrătorilor la informare și la consultare în cadrul întreprinderii; dreptul la negociere și la acțiuni colective; dreptul de acces la serviciile de plasament; protecția în cazul concedierii nejustificate; condiții de lucru corecte și echitabile; interzicerea muncii copiilor și protecția tinerilor la locul de muncă; viața de familie și viața profesională; securitatea socială și asistența socială; asistența medicală; accesul la serviciile de interes economic general; protecția mediului; protecția consumatorilor. (Pentru exegeza prevederilor în materie, a se vedea studiile publicate în Traité établissant une Constitution pour l'Europe, Partie II, t. 2, sous la direction de *L. Burgorque-Larsen, A. Levade, F. Picod*, Bruylant, 2005, p. 373 și urm.)

[5] De exemplu, reglementarea libertății religioase în Grecia și, bunăoară, în Scandinavia.

• Alteori, pentru a caracteriza «funcțiile» drepturilor fundamentale, se reia trilogia lui Jellinek, vorbindu-se despre: drepturi cu statut «negativ» sau «defensiv», *status negativus* – corespunzător filosofiei clasice cu privire la drepturile din «prima generație», drepturile și libertățile individuale în raport cu statul – corelativ obligației de abținere din partea puterii publice;[1] drepturi cu «statut pozitiv», *status positivus,* cărora le-ar corespunde obligația activă din partea statului[2]; drepturi cu «statut activ», *status activus,* semnificând participarea titularilor acestora la formarea voinței autorităților publice sau, în general, participarea lor la activitatea politică.[3] Distincția ar putea prezenta interes în cazul acelor constituții care cuprind și un catalog al drepturilor economice și sociale. Dar, oricum, este dificilă demarcarea ipostazelor statului, corelative diferitelor categorii de drepturi: obligația de abținere a statului, obligația de mijloace sau obligația de rezultat ce revine statului. Apoi, cel puțin în contextul constituțiilor europene moderne – spre deosebire de Constituția americană, marcată prin sorgintea ei în timp – nu s-ar putea spune că există drepturi esențialmente și exclusiv «defensive», cărora să le corespundă doar o obligație de abținere din partea statului.[4] Atrage însă atenția în mod deosebit, în cuprinsul clasificării, categoria drepturilor cu «statut activ».

• Într-o altă clasificare, sugestivă neîndoielnic, se distinge între așa-zisele «drepturi justițiabile», adică susceptibile de realizare prin concursul unei autorități jurisdicționale, și «drepturi nejustițiabile», care nu se bucură și de o asemenea protecție. În condițiile însă a accesului liber la justiție, dacă se justifică un interes, și în raport cu existența unui control abstract *a priori* de constituționalitate, distincția rămâne insuficient determinată;[5]

• Într-o clasificare, neîndoielnic conformă realității, drepturile și libertățile fundamentale ar putea fi grupate *grosso modo* în drepturi și libertăți «absolute», nesusceptibile de niciun fel de îngrădire sau limitare, și drepturi și libertăți «relative», care, în majoritatea cazurilor, dar în condițiile restrictive prevăzute de Constituție, pot fi «limitate». Această posibilă *summa divisio* s-ar putea sprijini, în sistemul nostru, și pe dispozițiile art. 53 alin. (1) din Constituție, care se referă la posibilitatea restrângerii exercițiului «unor drepturi sau al unor libertăți», așa încât, *a contrario,* există drepturi sau libertăți

---

[1] De exemplu, dreptul la viață, precum și dreptul la integritate fizică și psihică ale persoanei – art. 22 alin. (1) din Constituție.

[2] De exemplu, protecția specială pe care statul o datorează copiilor și tinerilor [art. 49 alin. (1) din Constituție] sau persoanelor cu handicap (art. 50 din Constituție).

[3] De exemplu, dreptul la asociere (art. 40 din Constituție), dreptul de petiționare (art. 51 din Constituție).

[4] Jurisprudența constituțională franceză sau germană, bunăoară, în legătură cu libertatea presei, comparativ cu jurisprudența instanței supreme americane, este sugestivă în acest sens. (*L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 1232).

[5] Din motivele arătate, este prea puțin relevantă și «marcarea», ca să zicem așa, a drepturilor fundamentale prin dubla calitate a acestora: «drepturi subiective» și, totodată, «elemente obiective ale ordinii juridice», primele caracterizându-se prin protecția intereselor individuale. Controlul abstract de constituționalitate și caracterul general-obligatoriu al deciziilor instanței de contencios constituțional pun în discuție «marca» arătată. (*L. Favoreu* ș.a., op. cit., nr. 1229).

cu totul sustrase restrângerii în exercitarea lor. Într-adevăr, bunăoară, dreptul la viață și la integritate fizică și psihică ale persoanei, dreptul persoanei de a nu fi supusă torturii și niciunui fel de pedeapsă sau de tratament inuman ori degradant pot fi considerate «intangibile». Suportul clasificării este, însă, minim, din moment ce, în principiu, celelalte drepturi și libertăți pot fi restrânse în exercițiul lor. Dar clasificarea în discuție, juridicește, nu exclusiv moralmente, poate fi tratată cu rezerve, întrucât chiar restrângerea exercițiului celorlalte drepturi și libertăți nu se poate face decât prin lege și vremelnic și cu posibilitatea implicării controlului de constituționalitate, în cadrul căruia se vor verifica «limitele la limitele» restrângerii. În fine, nicio restrângere nu poate avea ca rezultat suprimarea dreptului sau a libertății;

• O clasificare,[1)] receptată izolat și în doctrina noastră, distinge între: «drepturi-libertăți», (dreptul la proprietate, dreptul de azil, libertatea individuală, libertatea de asociere etc.); «drepturi-participare» (dreptul de a alege și dreptul de a fi ales sau, cum se mai spune, dreptul de sufragiu «activ» și de sufragiu «pasiv»); «drepturi-creanță» (dreptul la protecția sănătății, dreptul la protecție socială, dreptul la instrucțiune și la cultură, «dreptul la solidaritate națională» etc.); «drepturi-garanții» (de exemplu, accesul la Justiție, dreptul la apărare, dreptul la securitate juridică); «dreptul la egalitate».

Astfel de clasificări sau altele, în lipsa unui criteriu unitar și atotcuprinzător, au deocamdată doar o valoare metodologică. În orice caz, clasificarea drepturilor și a libertăților nu trebuie interpretată ca o «ierarhizare» a lor. Toate drepturile și libertățile au aceeași importanță. Ele formează, totodată, un «tot unitar» și «indivizibil».

208. Clasificare. Sub clauzele deja enunțate, un criteriu de clasificare poate fi propus, pornind de la triada structurii umane: omul este o ființă bio-psiho-socială. Elementele triadei interferează, desigur. Numai convențional și cu valoare operatorie limitată, ele pot fi separate. Ar exista astfel: a) Drepturi și libertăți care ocrotesc ființa umană, ca valoare în sine, ca entitate bio-psihică; b) Drepturi care proteguiesc ființa umană ca «persoană», ca relație socială sau ca «moleculă socială». Această a doua grupă poate fi subdivizată: drepturi ale persoanei și drepturi ale colectivităților de persoane. În fine, drepturile persoanei pot fi privite sub aspectul apartenenței acesteia la stat, adică în considerarea calității ei de cetățean, și sub aspectul apartenenței la societate, indiferent dacă persoana are sau nu are calitatea de cetățean.

Drepturile și libertățile care ocrotesc ființa umană ca entitate biologică sunt universale, absolute și perene, protecția acestor drepturi justificând – fără niciun fel de condiții prealabile – solidaritatea internațională și concertarea acțiunilor internaționale, promovate alături de cele interne sau chiar peste acestea.

Drepturile care ocrotesc persoana și viața ei socială sunt drepturi circumscrise geografic și istoric, susceptibile de continue redimensionări, potrivit cu regimul politic al societății respective, cu nivelul ei de dezvoltare materială și culturală, precum și cu vocația și posibilitățile ei efective de integrare în sistemul valorilor juridice și morale ale comunității internaționale. În cazul unor asemenea drepturi, obligația fiecărui stat de a

[1)] Idem, nr. 1276 și urm.

le proteja și garanta trebuie postulată cu preeminență. Comunitatea internațională, prin mijloace și în forme legal instituite, se poate asocia – și trebuie să se asocieze – eforturilor și proiectelor fiecărui stat, făcute în scopul protejării și garantării acestor drepturi.

Secțiunea a 3-a
Semnele distinctive și garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale

209. Drepturi și libertăți care ocrotesc ființa umană ca entitate biologică. 210. Drepturi și libertăți care proteguiesc persoana, ca relație socială, în considerarea apartenenței la statul român. 211 Drepturi și libertăți ale persoanei, în raporturile ei cu societatea sau cu statul, exercitate de regulă individual. 212. Drepturi ale colectivităților de persoane

209. Drepturi și libertăți care ocrotesc ființa umană ca entitate biologică

1°. *Dreptul la viață, precum și dreptul la integritate fizică și psihică ale persoanei sunt garantate* [art. 22 alin. (1) din Constituție].

Dreptul la viață este înscris, printre drepturile elementare ale ființei umane, în Declarația Universală – primul document internațional prin care se consacră drepturile și libertățile fundamentale ale omului de către comunitatea organizată a națiunilor – precum și în alte documente internaționale.[1] Constituțiile, de regulă, consacră ca atare acest drept[2], dar

---

[1] Articolul 2 pct. 1 din Convenția pentru protecția drepturilor omului și libertăților fundamentale – denumită și în continuare «Convenția europeană» – proclamă că „dreptul oricărei persoane la viață este protejat". Articolul 1 al Protocolului nr. 6 la Convenția europeană proclamă abolirea pedepsei cu moartea.

[2] De exemplu, în Grecia, Egipt, Portugalia, Spania, Japonia, Finlanda, Olanda, Germania dreptul la viață – cel dintâi și cel mai firesc drept al ființei umane – atrage foarte importante și complexe consecințe în legislația statelor: atitudinea pe care ele o adoptă față de *eugenie* (aplicațiile practice ale biologiei eredității la ameliorarea fondului genetic al populațiilor umane); incriminarea *genocidului* (forma paroxistică, pestilențială a *eugeniei,* inclusiv prin supunerea grupului uman la condiții de existență de natură a-i atrage distrugerea fizică); incriminarea sau dimpotrivă liberalizarea *avortului;* modul de reglementare a *transplantului de organe;* admiterea sau interzicerea *euthanasiei* (practica curmării vieții unui infirm sau unui suferind incurabil printr-un act medical sau, potrivit rigorilor legii penale, provocarea morții fără dureri ori pentru a curma suferințele în cazul unei boli incurabile sau al unei agonii prelungite, din milă sau la stăruința victimei); incriminarea *orthotanasiei* (abținerea voluntară de a-i administra unui bolnav îngrijiri medicale al căror singur efect ar fi o supraviețuire prelungită și dureroasă – *E. Garçon,* Code penale annoté, t. 1.1, Sirey, Paris, 1956, p. 24); stabilirea sau suprimarea *pedepsei* cu moartea etc. (A se vedea *I. Deleanu,* Biologie și drept, cit. supra p. 54 și urm., p. 104 și urm.) Convenția europeană a drepturilor omului corelează dreptul la viață îndeosebi cu măsura de abolire a pedepsei cu moartea (art. 2).

chiar dacă nu-l consacră *in terminis,*[1] prin numeroase alte dispoziții se urmărește tocmai protecția vieții.

Dreptul la viață a fost calificat ca fiind „cel mai important drept al ființei umane";[2] și totuși, nici în Convenția europeană, nici în Protocolul nr. 6, spre deosebire de alte drepturi – de exemplu, «interzicerea torturii sau tratamentelor inumane ori degradante», – el nu este consacrat ca drept «absolut».

Curtea Europeană a fost pusă în situația de a se pronunța dacă, paradoxal, dreptul la viață, prevăzut de art. 2 din Convenție, cuprinde și «dreptul de a muri» (eutanasia sau moartea medical asistată). Instanța europeană a considerat că prevederile art. 2 din Convenție nu comportă și un aspect negativ, numai printr-o distorsionare de limbaj putându-se interpreta că aceste prevederi conferă un drept diametral opus dreptului la viață: dreptul de a muri.[3]

Fosta Comisie europeană a drepturilor omului a decis că art. 2 din Convenție, referindu-se la «persoană», are în vedere o «persoană născută». Apoi, limitările prevăzute în același articol privesc, firește, numai persoane născute.[4]

În sensul art. 2 din Convenție, «dreptul la viață» nu este altceva decât «dreptul de a trăi», în sensul uzual al termenului, nu «dreptul la o viață decentă».

Importanța indeniabilă a dreptului la viață explică virtuțile acestuia de a îngloba unele dintre drepturile susceptibile de exercitare colectivă sau așa-zisele drepturi din a «treia generație» (dreptul la pace, dreptul la dezvoltare, dreptul la protecția mediului ambiant etc.).

Unele limitări ale dreptului la viață pot fi avute în vedere printr-o clauză orizontală relativă la Convenție, vizând obligațiile pozitive ale statelor de a lua măsuri preventive.

Dreptul la integritate fizică și psihică a fost inspirat, de asemenea, de Declarația Universală, care, în art. 5, proclamă că „nimeni nu va fi supus la tortură, nici la pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante". În același sens a fost formulat art. 7 din Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice. Articolul 3 al Convenției Europene reia, în esență, art. 5 din Declarația Universală, mai puțin termenul «tratamente

---

[1] De exemplu, Constituția Franței, Constituția Italiei, Constituția Suediei. Constituția Europeană consacră de asemenea «dreptul la viață», adăugând totodată că «nimeni nu poate fi condamnat la pedeapsa cu moartea sau executat» (art. II-62). S-a dat astfel expresie prevederilor art. 2 din Convenția Europeană și celor ale art. 1 din Protocolul adițional nr. 6 la Convenția Europeană.

[2] Pentru dezvoltări și jurisprudența Curții Europene, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 165 și urm.

[3] Hotărârea din 29 aprilie 2002, în cauza *Pretty c. Regatul Unit.* (Mai pe larg, *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole, vol. I, Ed. All Beck, 2005, nr. 108.) Soluția Curții este în concordanță cu Recomandarea 1418 (1999) a Adunării Parlamentare a Consiliului Europei.

[4] Cu privire la statutul moral și protecția juridică a embrionului uman, în cele din urmă Curtea a decis că acesta ține de marja de apreciere a statelor. (*C. Bîrsan*, op. cit., vol. I, nr. 104 și urm.) Nu este de dorit și nici posibil – spunea Curtea – ca, în condițiile actuale, să se dea un răspuns *in abstracto*.

crude», spunând că „nimeni nu poate fi supus torturii și nici la pedepse sau tratamente inumane sau degradante". El nu a preluat însă alin. (2) de la art. 7 al Pactului, unde se spune: „în special, este interzis ca o persoană să fie supusă, fără consimțământul său, unei experiențe medicale sau științifice". Constituția Europeană (art. II-63), consacrând „dreptul la integritatea persoanei", precizează și câteva exigențe în cadrul medicinii și biologiei: consimțământul liber și în cunoștință de cauză al persoanei implicate; interzicerea practicilor de eugenie; interzicerea utilizării corpului uman și părților sale, ca atare, ca sursă de profit; interzicerea clonării umane în scopul reproducerii.

Articolul 22 alin. (2) din Constituția României, preluând întocmai art. 3 din Convenția Europeană, vizează și el cele trei situații: «tortura», «pedepse sau tratamente inumane», «pedepse sau tratamente degradante».[1] Potrivit practicii Curții Europene, aprecierea acestor situații este relativă, raportată la circumstanțele concrete, dar interdicția postulată nu poate fi decât absolută.

Garanțiile esențiale ale acestor drepturi le constituie interdicțiile absolute înscrise la alin. (2) și (3) ale aceluiași articol: *„nimeni nu poate fi supus torturii și niciunui fel de pedeapsă sau tratament inuman ori degradant"*;[2] *„pedeapsa cu moartea este*

[1] Jurisprudența Curții Europene oferă câteva repere pentru determinarea conținutului acestor termeni, determinare necesară pentru că „orice tortură nu poate fi decât un tratament inuman și degradant și orice tratament inuman nu poate fi decât degradant". (*J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 198 și urm.) Distincția nu este de «natură», cât mai ales de «grad», «tortura fiind cea mai gravă». Tratamentul sau pedeapsa degradantă semnifică umilirea persoanei, dezonorarea ei «în ochii altora sau în propriii ei ochi»; tratamentul inuman este acela care provoacă deliberat «grave suferințe mintale sau fizice și care, la caz, nu se poate justifica»; «tortura», în înțelesul art. 1 din Declarația adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 9 decembrie 1975, este „orice act care aduce durere sau suferințe acute, fizice sau mentale", aplicat în mod deliberat unei persoane..." (A se vedea, de asemenea: «Declarația asupra protecției tuturor persoanelor împotriva torturii și a altor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante», adoptată prin Rezoluția nr. 3452, de Adunarea Generală a Națiunilor Unite și «Convenția împotriva torturii și a altor pedepse sau tratamente cu cruzime, inumane sau degradante», intrată în vigoare la 26 iunie 1987. România a devenit parte la Convenție la 10 august 1990.)

[2] Cu privire la unele drepturi ale persoanelor aflate în executarea pedepselor privative de libertate, a se vedea O.U.G. nr. 56/2003 (M. Of. nr. 457 din 27 iunie 2003). (Articolul 3 conferă persoanei aflate în executarea pedepsei privative de libertate inclusiv dreptul de a face plângere la judecătorie împotriva măsurilor luate de administrația penitenciarului. Menționăm, exemplificativ: dreptul la informații de interes public; dreptul de petiționare; dreptul la corespondență; dreptul la convorbiri telefonice; dreptul de a primi vizite și bunuri). A se vedea și Declarația asupra protecției tuturor persoanelor contra torturii și a altor pedepse sau tratamente crude, inumane sau degradante, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 9 decembrie 1975, Convenția în aceeași materie adoptată la 10 decembrie 1984 și intrată în vigoare la 26 iunie 1987, Codul de conduită pentru cei ce răspund de aplicarea legilor, adoptat de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 17 decembrie 1979. (Curtea Europeană a considerat că decizia unui stat de a extrăda o persoană poate angaja răspunderea unui stat contractant în numele Convenției, atunci când există motive serioase și dovedite de a crede că persoana în cauză va fi expusă unui risc real de a fi supusă torturii sau pedepselor inumane ori degradante, dacă va fi predată statului solicitant – Hotărârea din 7 iulie 1989, apud *V. Berger*, Jurisprudența Curții Europene a drepturilor omului, Institutul Român pentru Drepturile Omului, 1997, p. 19 și urm.).

interzisă".[1] Garanţiile subsidiare ale acestor drepturi sunt cele ce rezultă din legea penală, care incriminează faptele prin care sunt lezate atributele existenţei fizice a fiinţei umane[2] ori ale personalităţii acesteia (viaţa, integritatea corporală, sănătatea).[3]

2°. *Dreptul individului de a dispune de el însuşi, precum şi dreptul acestuia la protecţia vieţii lui intime, familiale şi private* au implicaţii practice şi legislative dintre cele mai surprinzătoare şi spectaculoase.

Articolul 26 alin. (2) din Constituţie consacră dreptul persoanei fizice de a dispune de ea însăşi, „dacă nu încalcă drepturile şi libertăţile altora, ordinea publică sau bunele moravuri". Articolul 26 alin. (1) din legea fundamentală se referă imperativ la obligaţia „autorităţilor publice" să „respecte şi să ocrotească viaţa intimă, familială şi privată".

Dreptul persoanei de a dispune de ea însăşi sintetizează, mai degrabă, întrebări retorice decât prerogative, acum când fascinantele – şi inhibantele – achiziţii ale geneticii au devenit o realitate, iar unele dintre ele chiar un loc comun.

Sub semnul acestui drept îşi aşteaptă încă răspunsul adecvat problemele cruciale care privesc sterilitatea voluntară, fecundarea artificială, manipularea artificială a materialului ereditar sau, pe scurt, ingineria genetică (de exemplu, transferul de gene, donarea), transplantul de organe umane etc.[4], dar şi «problemele cotidiene» cum ar fi: secretul medical, vaccinarea obligatorie, analiza grupelor sanguine în materie de filiaţie, represiunea alcoolismului, obligativitatea viitorilor soţi de a-şi comunica reciproc starea

---

[1] Sub acest aspect, Constituţia României a fost o lege fundamentală de avangardă, racordându-se la Convenţia privind abolirea pedepsei cu moartea. Aşa fiind, amendamentele prin care s-a solicitat stipularea unor excepţii au fost respinse.

[2] Articolul 22 din Constituţie, care garantează «dreptul la viaţă», ocroteşte – şi el, precum art. 2 din Convenţie – «viaţa» fizică, în sensul uzual al termenului, nu dreptul la o viaţă decentă – drept economic şi social – pe care individul l-ar reclama subiectiv. Momentul de la care debutează «viaţa» poate implica probleme extrem de delicate în legătură cu «dreptul la viaţă», mai ales cu privire la compatibilitatea avortului. Interpretarea dată de jurisprudenţa statelor art. 2 pct. 1 al Convenţiei Europene este diferită, iar jurisprudenţa organelor europene nu oferă o soluţie de principiu. Două concluzii pot fi totuşi desprinse din această jurisprudenţă: Curtea Europeană nu se pronunţă *in abstracto* dacă o lege naţională asupra avortului este compatibilă cu art. 2 al Convenţiei; dreptul la viaţă al unei persoane deja născute prevalează faţă de dreptul la viaţă al unei persoane care nu s-a născut încă, fiind în fază embrionară.

[3] În opinia Curţii, pentru ca o pedeapsă să fie «degradantă», umilirea sau disprețuirea provocată trebuie să atingă un nivel deosebit şi să difere de elementul obişnuit de umilire pe care îl comportă în mod normal şi aproape inevitabil pedepsele judiciare – Hotărârea din 25 aprilie 1978, apud *V. Berger*, op. cit., p. 39 şi urm. În sensul jurisprudenţei Curţii Europene, dispoziţiile art. 8 din Convenţie cu privire la dreptul persoanei de a i se respecta viaţa sa privată de familie, domiciliul şi corespondenţa acordă o protecţie mai mare decât o asigură prevederile art. 3 cu privire la interzicerea torturii, pedepselor sau tratamentelor inumane sau degradante. (Pentru jurisprudenţă, a se vedea *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 330).

[4] Pe larg, monografia consacrată acestei teme: *I. Deleanu*, Biologie şi drept, cit. supra mai ales capitolele: „Ingineria genetică şi elogiul răspunderii", „«Copiii ştiinţei» şi problemele filiaţiei lor", „Învingerea «forţei gravitaţionale» a geneticii", „Transplanturile de ţesuturi şi organe umane".

sănătății, obligația sau refuzul individului de a se lăsa îngrijit medical, experimentarea medicală pe om, suicidul – inclusiv prin greva foamei ș.a.m.d.[1] În toate aceste situații și în altele similare lor, soluțiile depind de filosofia receptată sau cultivată, compatibilă valorilor morale[2], tradițiilor și nivelului de civilizație al societății respective.[3]

Viața privată, în sens strict, corespunde «sferei secrete» a individului sau, cum spunea cineva, ea este «locul unde individul are dreptul de a fi lăsat în pace». Aceasta face obiectul protecției legale, indiferent de maniera în care s-a atentat la viața intimă a persoanei.[4] Conținutul noțiunii de «viață privată» este variabil în raport cu epoca, societatea și chiar grupul social la care aparține persoana.[5] Viața privată include dreptul la identitate – dreptul de a nu se dezvălui, fără temei sau fără consimțământul expres al persoanei, numele adevărat, adresa, vârsta, situația familială, modul de întrebuințare a timpului liber, elementele patrimoniului său, obiceiurile cotidiene etc. De asemenea, sunt garantate intimitatea conjugală, secretul cu privire la sănătate, viața sentimentală etc. Prin lege sunt stabilite însă limitele exercitării dreptului la protecția vieții private.

Constituie fapte de încălcare a acestui drept fotografierea și reproducerea fotografiilor făcute persoanei în locurile ei private, ca și publicarea unor astfel de imagini

---

[1] Bunăoară, în mod diferit își găsesc rezolvare unele dintre aceste probleme în țările anglo-saxone față de cele latine, în țările cu tradiție protestantă față de cele cu tradiție catolică. (Astfel, dacă legislația în privința avortului este foarte largă în Anglia, Elveția, Norvegia, Suedia, Danemarca, Olanda, S.U.A. ș.a., ea este foarte restrictivă în Italia, Spania, Portugalia și îndeosebi în Irlanda. Franța și Germania se situează sub acest aspect într-o zonă intermediară). În unele dintre țările amintite are preeminență principiul «libertății individuale», în altele principiul «respectului demnității umane». (Asupra problemelor discutate, a se vedea de asemenea, *J. Morange*. op. cit., nr. 113-134, p. 178-197.) În orice caz, conform jurisprudenței Curții, vaccinarea obligatorie sau prelevarea de sânge pentru stabilirea alcoolemiei nu semnifică ingerință în exercițiul dreptului la viață privată. S-a considerat însă că administrarea de diamorfină unui pacient minor, pe cale de a deceda, împotriva voinței familiei, reprezintă o încălcare a dreptului acestuia la viață privată. (Hotărârea din 9 martie 2004, în cauza *Glass c. Regatul Unit*, hotărâre discutabilă în opinia noastră.)

[2] Curtea Europeană a precizat că nu-i incumbă exprimarea unei judecăți de valoare asupra moralității relațiilor homosexuale – Hotărârea din 22 octombrie 1981, apud *V. Berger*, op. cit., p. 352. Cât privește transsexualitatea, Curtea nu a adoptat o atitudine explicită – Hotărârea din 25 martie 1992, apud *V. Berger*, op. cit., p. 360.

[3] Printr-un decret din 23 februarie 1983, în Franța s-a înființat un Comitet consultativ național de etică, alcătuit din 35 de membri, chemat să-și dea avizul asupra implicațiilor morale pe care le au cercetările în domeniul biologiei, medicinei și sănătății.

[4] A se vedea, de exemplu: Legea franceză din 17 iulie 1970 pentru protecția vieții private, art. 9 din Codul civil francez, art. 368-370 din Codul penal francez. Decretul nr. 31/1954 privitor la persoanele fizice și juridice (române) cuprinde, în art. 54-56, măsuri de ocrotire a drepturilor personale nepatrimoniale.

[5] În cauza *Chapman c. Regatul Unit*, Curtea a considerat, bunăoară, că „viața în caravană face parte integrantă din identitatea țigănească" și măsurile privitoare la staționarea caravanelor pot afecta „facultatea acestei comunități de a-și păstra identitatea și de a avea o viață privată și familială conformă acestei tradiții". (Hotărârea din 18 ianuarie 2001.)

fără consimțământul expres al persoanei; sau, în scopuri comerciale ori politice și fără consimțământul celui în cauză, publicarea fotografiilor făcute public, reproducerea de informații, caricaturi etc.

Articolul 8 pct. 1 din Convenția Europeană, într-un context mai larg, se referă la dreptul oricărei persoane de a i se respecta „viața sa privată și de familie". Textul a fost inspirat de art. 12 al Declarației Universale, care spune: „Nimeni nu va fi obiectul unor imixtiuni arbitrare în viața sa particulară, în familia sa..., nici al unor atingeri ale onoarei sau reputației sale. Orice persoană are dreptul la protecția legii împotriva unor astfel de imixtiuni sau atingeri".[1)]

Articolul 26 alin. (1) din Constituția România pare mai restrictiv, pe de o parte, pentru că se referă numai la «autoritățile publice», și mai larg, pe de altă parte, pentru că nu prevede nicio excepție. «Autoritățile publice» trebuind însă să «ocrotească» viața intimă, familială și privată, ele trebuie să ocrotească aceste valori în privința oricărui drept, luând în acest sens măsurile adecvate.[2)] Apoi, dispozițiile constituționale trebuie conjugate cu cele ale art. 8 pct. 2 din Convenție, care admit unele excepții, compatibile cu o societate democratică.[3)]

Textul constituțional vizează trei situații distincte, dar complementare: «viața intimă», «viața familială», «viața privată». Din practica organelor de jurisdicție europene pot fi reținute câteva repere: «viața privată» este tot ceea ce exclude activitatea publică și accesul terților; ea include toate drepturile și libertățile polarizate în jurul personalității individului;[4)] «viața familială» semnifică legătura substanțială și afectivă dintre persoanele care constituie o familie de «fapt».[5)] «Viața intimă» nu a făcut obiect de dezbateri în instanțele europene, pentru că art. 8 pct. 1 din Convenția Europeană sau art. 17 din Pactul referitor la drepturile civile și politice nu vizează distinct și o asemenea valoare susceptibilă de protecție. Adevărul este că sunt greu, aproape imposibil de diferențiat

---

[1)] Articolul 8 al Convenției Europene este, în același timp, mai favorabil, dar mai puțin proteguitor pentru individ; art. 12 al Declarației Universale interzice «imixtiunile arbitrare», ceea ce poate da naștere unor interpretări eronate, textul art. 8 al Convenției fiind precis sub acest aspect.

[2)] Curtea Europeană și doctrina internațională au opinat în acest sens, implicând respectul vieții private și în raporturile dintre indivizi. *(J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 533.) Cu alte cuvinte, obligației negative a autorităților publice de a „respecta" viața intimă, familială și privată îi corespunde și o obligație pozitivă de «ocrotire», inerentă de altfel pentru efectivitatea acestui respect. (A se vedea, bunăoară: Hotărârea din 7 iulie 1989, apud *V. Berger*, op. cit., p. 342-343, cu privire la accesul unei persoane, luată în îngrijire în timpul copilăriei de către serviciile sociale, la dosarul său).

[3)] Pe larg, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 560 și urm.

[4)] Se admite totuși relativizarea conceptului în raport cu unele persoane, în unele perioade istorice sau în unele locuri, ținând seama de evoluția moravurilor și de mediul social.

[5)] «Viața familială» poate evolua în funcție de condițiile sociale, economice, culturale, de diversele concepții ideologice, religioase și filosofice.

«viața intimă» și «viața privată».[1] «Viața intimă» semnifică dreptul individului de a trăi așa cum înțelege, respectând însă și drepturile altora.[2]

Articolul II-67 din Constituția Europeană, sub titlul „Libertățile", consacră dreptul oricărei persoane la „respectarea vieții particulare și de familie, a domiciliului și la secretul corespondenței".[3]

Valorile enumerate de art. 26 alin. (1) din Constituție par a sugera că subiectul activ al acestor valori garantate este numai «persoana *fizică*», «individul», nu și «persoana morală». Totuși, practica și doctrina au admis că și persoana morală se poate prevala de unele aspecte ale «vieții private»[4].

Cel care, considerându-se prejudiciat printr-o atingere adusă onoarei, demnității sau reputației sale, vieții intime, familiale sau private, ori dreptului său la imagine, se poate adresa instanței civile pentru acordarea de despăgubiri pentru daune morale.

3°. *Dreptul ființei umane de a-și întemeia o familie* (art. 48 din Constituție) are la bază consimțământul liber al soților, egalitatea acestora, precum și regimul legal al ocrotirii părinteşti[5]. Condițiile de încheiere, de desfacere și de nulitate a căsătoriei sunt cele stabilite de lege.

Căsătoria religioasă este facultativă și ea poate fi celebrată numai după căsătoria civilă.[6]

O măsură specială de protecție a fost consacrată în favoarea copiilor din afara căsătoriei. Acești copii sunt egali în fața legii cu cei din căsătorie. Discriminările existente cândva sunt astfel considerate vetuste și vexatorii.

Independent de dreptul de a i se respecta persoanei viața ei de familie, drept consacrat de art. 8 pct. 1 al Convenției Europene, art. 12 din Convenție consacră, de asemenea, dreptul persoanei de a se căsători și de a întemeia o familie, „potrivit legilor naționale

---

[1] În opinia și în practica organismelor de jurisdicție europeană, «viața privată» are un sens mai larg decât cel acreditat în doctrina franceză și anglo-saxonă, incluzând și «viața intimă», adică dreptul individului de a fi protejat față de publicitate, dar și dreptul său de a întreține relații cu alții, dreptul la integritate fizică și morală, ca și îmbinarea vieții personale cu cea socială (Hotărârile din 26 martie 1985, în cauza *X et Y c. Țărilor de Jos*, din 16 decembrie 1992, în cauza *Niemietz c. Germaniei*, din 24 aprilie 1990, în cauza *Huvig c. Franței*, din 30 martie 1989, în cauza *Chappell c. Regatul Unit.*)

[2] Conviețuirea în același apartament a mai multor familii – a decis Curtea Constituțională – ca și orice altă activitate desfășurată legal în comun nu pot fi considerate ca o atingere adusă vieții intime, familiale ori private. (Decizia nr. 40/1993, M. Of. nr. 278 din 30 noiembrie 1993). Este o decizie, poate, sub presiunea oportunității.

[3] Pentru exegeza textului, a se vedea *F. Sudre*, Article II-67, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 110 și urm.

[4] Pentru exemple, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 532.

[5] A se vedea și Convenția cu privire la consimțământul la căsătorie, vârsta minimă pentru căsătorie și înregistrarea căsătoriilor, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 7 noiembrie 1962, și Recomandările Adunării Generale în aceeași materie, din 1 noiembrie 1965.

[6] Cum era și firesc, s-a recunoscut preeminența efectelor juridice ale căsătoriei civile. Totodată, se evită astfel celebrarea exclusiv religioasă a căsătoriei.

care reglementează exercițiul acestui drept", începând – cum spune articolul menționat – „de la vârsta pubertății".[1] Textul își are originea în art. 16 al Declarației Universale, care, însă, mai precizează că dreptul persoanei de a se căsători și de a întemeia o familie există „fără nicio restricție în privința rasei, cetățeniei sau religiei"; că bărbatul și femeia „au drepturi egale la încheierea căsătoriei, în decursul căsătoriei și la desfacerea ei". Același articol definește familia ca „element natural și fundamental al societății", ea având „dreptul la ocrotire din partea societății și a statului".[2] Dreptul «natural» la căsătorie și la întemeierea unei familii este «recunoscut» și de art. 23 al Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice.[3] Constituția Europeană (art. II-69) garantează «dreptul la căsătorie» și «dreptul de întemeiere a unei familii», în conformitate cu legile naționale care reglementează exercitarea acestor drepturi.[4]

Față de normele internaționale arătate,[5] art. 48 din Constituția României pare a fi în disconcordanță sub aspectul obiectului reglementării, el referindu-se nu la dreptul la

---

[1] Curtea Europeană a considerat că, garantându-se dreptul la căsătorie, se are în vedere căsătoria tradițională între persoane de sex biologic diferit; limitările acestui drept nu trebuie să-l restrângă sau să-l reducă într-o manieră sau într-o asemenea măsură încât să-l atingă în însăși substanța sa. Nu s-ar putea atribui un asemenea efect piedicilor legale puse căsătoriei unor persoane care nu aparțin unor sexe biologice diferite. (Hotărârea din 17 octombrie 1986 a Plenului Curții, seria A, nr. 106). De altminteri, art. 12 din Convenție se referă la titularii dreptului la căsătorie, indicând „bărbatul și femeia", așadar persoane care au sex biologic diferit. Cât privește persoanele transsexuale, care au suferit o schimbare de sex, jurisprudența instanței europene a marcat o evoluție, sub «presiunea» și a realităților din diferite țări, considerând în cele din urmă că nu există nicio justificare pentru a priva asemenea persoane de dreptul la căsătorie. (Hotărârea din 11 iulie 2002, în cauza *Chr. Goodwin c. Regatul Unit*. A se vedea, de asemenea, *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 335 și 478; *C.-L. Popescu, Chr. Goodwin c. Regatul Unit*, în C.J. nr. 10/2002, p. 107 și urm.)

[2] Urmează să se observe, de asemenea, prevederile Convenției asupra eliminării tuturor formelor de discriminare față de femei, pe care România a ratificat-o prin Decretul nr. 342 din 26 noiembrie 1981, sub rezerva celor prevăzute de art. 29 pct. 1 cu privire la modul de soluționare a diferendelor dintre state.

[3] Pactul a fost ratificat de România prin Decretul nr. 212/1974 (B. Of. nr. 146 din 20 noiembrie 1974). Este de observat că pactul nu prevede nicio restricție, pe când Convenția Europeană se referă la «legile naționale». (Curtea Europeană a precizat însă că limitele ce ar rezulta din legile naționale nu trebuie să afecteze substanța însăși a dreptului în discuție. Pe larg, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 570 și urm.) Limitele care pot rezulta din legile naționale privesc condițiile de formă (de exemplu, publicitatea) și de fond (de exemplu, vârsta nubilă) ale căsătoriei. S-a considerat că sunt compatibile cu prevederile art. 12 din Convenție interdicția bigamiei, nerecunoașterea căsătoriei celebrate numai religios.

[4] Pentru exegeza textului, a se vedea *P. Murat*, Article II-69, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 153 și urm.

[5] În legătură cu prevederile Convenției și observând jurisprudența Curții Europene, câteva precizări sunt, poate, utile sau sugestive: art. 8 din Convenție consacră dreptul la căsătorie, nu și dreptul la divorț; el are în vedere căsătoria între persoane de sexe biologice diferite; dreptul la căsătorie privește și persoanele deținute, căci căsătoria nu presupune și coabitarea

căsătorie și la întemeierea unei familii,[1] ci la principiile care fundamentează familia, la condițiile de formă și de fond ale căsătoriei și la statutul copiilor din afara căsătoriei. Totuși, prevederile art. 48 alin. (1) din Constituție implică neîndoielnic dreptul la căsătorie și la întemeierea unei familii, din moment ce se spune că „familia se *întemeiază* pe *căsătoria* liber consimțită între soți" (s.n.).

Articolul 48 alin. (1) din Constituție consacră, de asemenea, egalitatea între soți. Este vorba de egalitatea soților față de lege. (De exemplu, cât privește ocrotirea părintească, drepturile nepatrimoniale și patrimoniale, dobândirea sau pierderea cetățeniei, efectele dobândirii sau pierderii cetățeniei asupra copiilor minori, dreptul la disoluția căsătoriei etc.).[2]

Potrivit art. 48 alin. (3) din Constituție, „copiii din afara căsătoriei sunt egali în fața legii cu cei din căsătorie". Textul constituțional sintetizează și exprimă imperativele normelor internaționale în materie, între care și cele ale Convenției Europene asupra statutului juridic al copiilor născuți în afara căsătoriei.[3] În sensul acesteia: filiația maternă este stabilită prin simplul fapt al nașterii copilului, iar cea paternă prin recunoaștere voluntară sau prin hotărâre judecătorească; părinții copilului născut în afara căsătoriei au aceleași obligații nepatrimoniale și patrimoniale față de acest copil ca și față de copilul născut în cadrul căsătoriei; drepturile copilului la succesiunea părinților săi sunt aceleași ca și în cazul în care s-ar fi născut în timpul căsătoriei; căsătoria între tatăl și mama copilului îi conferă acestuia statutul juridic al unui copil născut în timpul căsătoriei etc. Prin combinarea art. 8 cu art. 14 ale Convenției Europene rezultă că în sensul acesteia nu este admisă nicio discriminare între copilul din afara căsătoriei și cel din căsătorie.[4]

---

efectivă; dreptul de a se căsători poate fi opus în raporturile dintre particulari (de exemplu, cât privește o clauză din contractul de muncă); art. 12 din Convenție nu implică dreptul la un mariaj postum; Curtea a lăsat nesoluționată problema dacă art. 12 din Convenție implică, de asemenea, dreptul persoanei de a nu se căsători (deși, față de prevederile art. 8 din Convenție, credem că răspunsul este afirmativ).

[1] Dreptul de a întemeia o familie este un corolar al dreptului la căsătorie, așa încât măsurile de planificare familială bazate pe constrângere sunt contrare art. 12 din Convenție.

[2] Prin Legea nr. 217/2003 (M. Of. nr. 367 din 29 mai 2003) s-au stabilit măsuri pentru prevenirea și combaterea violenței în familie, instituindu-se și Agenția Națională pentru Protecția Familiei. Articolul 2 din lege sancționează și „împiedicarea femeii de a-și exercita drepturile și libertățile fundamentale".

[3] Convenția a fost adoptată la 15 octombrie 1975 și a intrat în vigoare la 11 august 1978, fiind ratificată de 12 state, între care și România.

[4] Pentru unele aspecte practice din jurisprudența organelor europene de jurisdicție, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 552-553. Curtea a precizat, bunăoară, că art. 8 din Convenția Europeană are valoare atât pentru viața particulară a familiei «naturale», cât și pentru familia «legitimă», statul având obligația pozitivă să permită celor interesați să ducă o viață de familie normală și să îi ferească de orice discriminare bazată pe naștere. (Hotărârea din 13 iunie 1979 a Plenului Curții, seria A, nr. 31).

210. Drepturi și libertăți care proteguiesc persoana, ca relație socială, în considerarea apartenenței la statul român

1°. *Dreptul la protecție diplomatică.* Persoana, cetățean român, care, aflându-se în străinătate, este supusă unor vexațiuni din partea autorităților statului respectiv, are dreptul să ceară și să obțină protecția diplomatică a statului român (art. 17 din Constituție). Dreptul la protecție diplomatică este consacrat și de Constituția Europeană pentru cetățenii Uniunii, această protecție urmând a fi acordată „de autoritățile diplomatice și consulare ale oricăruia dintre statele membre, în aceleași condiții ca și pentru cetățenii statului respectiv" (art. II-106).[1)]

2°. *Dreptul de a nu fi extrădat sau expulzat* (art. 19 din Constituție). Cetățeanul român nu poate fi extrădat sau expulzat din România. Cât timp se află pe teritoriul statului român, el se supune numai jurisdicției acestuia.

Articolul 3 pct. 1 al Protocolului nr. 4 la Convenția Europeană prevede, de asemenea, că „nimeni nu poate fi expulzat, printr-o măsură individuală sau colectivă, din teritoriul statului a cărui resortisant este". Textul se referă, în sens generic, la „expulzare", nu și la „extrădare".[2)] Articolul II-79 din Constituția Europeană interzice „expulzările colective" și, totodată, precizează că „nimeni nu poate fi evacuat, expulzat sau extrădat către un stat unde există un risc serios de a fi supus pedepsei cu moartea, torturii sau altor pedepse sau tratamente inumane sau degradante".

Cum s-a putut reține, art. 19 alin. (1) din Constituție protejează „cetățeanul român"[3)] atât față de «extrădare», cât și față de «expulzare». Totuși, cum s-a mai precizat, la art. 19 s-a adăugat, prin revizuirea Constituției, un nou alineat: „Prin derogare de la alin. (1), cetățenii români pot fi extrădați în baza convențiilor internaționale la care România este parte, în condițiile legii și pe bază de reciprocitate". Textul rămâne vulnerabil: ratificarea Convenției Europene de extrădare și a protocoalelor adiționale acesteia, prin Legea nr. 80/1997, s-a făcut cu «declarația» expresă că cetățeanul român nu poate fi extrădat;[4)]

[1)] Pe larg, a se vedea *F. Poirat*, Article II-106, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 578 și urm.

2) «Expulzarea» constă în executarea unui ordin de a părăsi teritoriul statului; «extrădarea» constă în predarea persoanei unui alt stat, în care aceasta este urmărită pentru săvârșirea unei infracțiuni sau în care urmează să execute o pedeapsă penală. (Unele legislații, de exemplu cea din Marea Britanie, admit extrădarea naționalilor.) Nici Convenția Europeană, nici protocoalele acesteia nu consacră un drept la azil politic. Decizia de expulzare a unui solicitant de azil politic poate totuși, în baza art. 3, ridica problema dacă nu există motive serioase și dovedite de a crede că cel în cauză riscă un pericol real de a fi supus torturii, pedepselor ori tratamentelor inumane sau degradante. (Hotărârea Curții din 30 octombrie 1991, apud *V. Berger*, op. cit., p. 35.)

[3)] Cât privește cetățenii străini și apatrizii, art. 19 alin. (2) din Constituție prevede că ei pot fi «extrădați» în baza unei convenții internaționale sau în condiții de reciprocitate. Totuși alin. (3) al art. 19 se referă atât la «extrădare», cât și la «expulzare», care se hotărăște de justiție. Articolul 1 al Protocolului nr. 7 la Convenția europeană reglementează numai condițiile «expulzării».

[4)] M. Of. nr. 89 din 14 mai 1997. Articolul 5 lit. a) din Legea nr. 296/2001 prevede de asemenea contrariul. (M. Of. nr. 326 din 18 iunie 2001.)

chiar receptivi la «recomandările externe», pe temeiul art. 152 alin. (2) din Constituție, revizuirea în sensul arătat era inadmisibilă; în fine, dacă extrădarea ar urma să opereze în favoarea unei instanțe internaționale, condiția «reciprocității» este o gratuitate în verbiaj.[1] Ulterior însă revizuirii Constituției, prin Legea nr. 302/2004[2] s-a prevăzut posibilitatea extrădării cetățenilor români dacă este îndeplinită cel puțin una dintre condițiile prevăzute de art. 24 din această lege: a) în vederea efectuării urmăririi penale și a judecății, dacă statul solicitant dă asigurări considerate ca suficiente că, în cazul condamnării la o pedeapsă privativă de libertate printr-o hotărâre judecătorească definitivă, persoana extrădată va fi transferată în vederea executării pedepsei în România; b) persoana extrădabilă domiciliază pe teritoriul statului solicitant la data formulării cererii de extrădare; c) persoana extrădabilă are și cetățenia statului solicitant; d) persoana extrădabilă a comis fapta pe teritoriul statului sau împotriva unui cetățean al unui stat membru al Uniunii Europene, dacă statul solicitant este membru al Uniunii Europene.

3°. *Dreptul la liberă circulație* (art. 25 din Constituție) vizează nu numai posibilitatea de mișcare a cetățeanului român pe întregul teritoriu al statului, fără nicio restricție, dar și alte câteva prerogative care, în sfârșit, au dobândit consistență: libertatea de circulație în străinătate, libertatea de a-și stabili domiciliul ori reședința în orice localitate din țară, libertatea de a emigra, precum și de a reveni în țară.

Articolul 25 din Constituție, reglementând dreptul la libera circulație, prevede că „legea stabilește condițiile exercitării acestui drept". Așadar, unele limite pot fi impuse prin lege la exercitarea dreptului la liberă circulație.[3] Aceeași concluzie, sub condiția proporționalității[4] și a nesuprimării existenței dreptului sau a libertății, rezultă și din cuprinsul art. 53 din Constituție.

Reglementările constituționale sunt concordante cu cele ale art. 2-3 din Protocolul adițional nr. 4 la Convenția Europeană. Vizând «drepturile cetățenilor Uniunii», art. II-105 din Constituția României consacră de asemenea „dreptul de circulație și de ședere liberă pe teritoriul statelor membre", inclusiv pentru resortisanții unei țări terțe.[5]

Deși art. 25 din Constituție nu prevede expres, prin prisma celor arătate de art. 2-3 din Protocolul nr. 4 rezultă neîndoielnic că dreptul la liberă circulație și la stabilirea

---

[1] Astfel cum au decis și organismele Convenției Europene, reglementarea posibilității extrădării ține de dispozițiile constituționale sau legislative ale fiecărui stat, unele state admițând extrădarea propriilor cetățeni, altele, majoritatea, interzicând-o. (*C. Bîrsan*, op. cit., p. 1122.)

[2] Legea privind cooperarea judiciară internațională în materie penală (M. Of. nr. 594 din 1 iulie 2004.)

[3] Ordonanța nr. 65/1997 privind regimul pașapoartelor în România (M. Of. nr. 26 din 30 august 1997), modificată și completată, mai recent, prin O.U.G. nr. 50/2004 (M. Of. nr. 595 din 1 iulie 2004) și prin O.G. nr. 28/2005 (M. Of. nr. 647 din 21 iulie 2005).

[4] Curtea Constituțională a decis că instituirea unei taxe de trecere a frontierei, cu o destinație specială și pe o durată determinată, nu constituie un impediment de ordin financiar la exercitarea dreptului la liberă circulație. (Decizia nr. 17/1993, M. Of. nr. 305 din 23 decembrie 1993).

[5] Pentru exegeză, a se vedea *J.-P. Jacqué*, Article II-105, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 573 și urm.

domiciliului sau reşedinţei priveşte persoana care se află «legal» pe teritoriul statului. «Legea» la care se referă art. 25 alin. (1) din Constituţie – prin care se reglementează condiţiile exercitării dreptului – şi art. 2 pct. 3 din Protocol trebuie înţelese într-o manieră suplă, incluzând şi reglementările administrative.

În sensul art. 2 pct. 3 din Protocolul adiţional, exerciţiul dreptului la liberă circulaţie, la stabilirea reşedinţei şi la părăsirea ţării, nu poate face obiectul altor restricţii decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, securităţii naţionale, siguranţei publice, menţinerii ordinii, prevenirii infracţiunilor penale, protecţiei sănătăţii sau a moralei, protecţiei drepturilor şi a libertăţilor altora.

4°. *Dreptul de a avea acces la orice informaţie de interes public* (art. 31). Corelativ acestui drept, autorităţile publice, potrivit competenţelor ce le revin, sunt obligate să asigure informarea corectă a cetăţenilor asupra treburilor publice şi asupra celor de interes personal.[1)]

Articolul II-102 din Constituţia Europeană consacră dreptul oricărui cetăţean al Uniunii, dar şi al oricărei persoane fizice sau juridice cu reşedinţa ori cu sediul social într-unul din statele membre, de a avea acces la documentele instituţiilor, organismelor şi agenţilor Uniunii, „oricare ar fi forma sub care se prezintă aceste documente", corespunzător art. 255 din Tratatul instituind Comunitatea Europeană.

Astfel cum în doctrina juridică s-a precizat,[2)] dreptul la informaţie priveşte numai informaţiile de «interes public». Rezultă aşadar că autorităţilor publice nu le revine obligaţia de a asigura informarea cetăţenilor atunci când informaţiile cerute nu au caracter «public» (de exemplu, cele privind apărarea sau siguranţa naţională, cele care fac obiectul unor cercetări sau anchete penale, cele care constituie obiectul unor anchete parlamentare etc.).[3)]

[1)] Pe calea admiterii unor amendamente la proiectul de Constituţie, s-a adăugat la art. 31 un ultim alineat (5), însă fără o legătură directă şi substanţială cu dreptul la informaţie: „Serviciile publice de radio şi televiziune sunt autonome. Ele trebuie să garanteze *grupurilor sociale şi politice importante* exercitarea dreptului la antenă. Organizarea acestor servicii şi controlul parlamentar asupra activităţii lor se reglementează prin lege organică" (s.n.). A se vedea însă, mai recent: Legea nr. 52/2003 privind transparenţa decizională în administraţia publică (M. Of. nr. 70 din 3 februarie 2003); Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003).

[2)] A se vedea: *I. Muraru, Gh. Iancu*, Drepturile, libertăţile şi îndatoririle constituţionale, Institutul Român pentru Drepturile Omului, Bucureşti, 1992, partea a II-a, p. 10.

[3)] Legea nr. 182/2002 (M. Of. nr. 248 din 12 aprilie 2002) reglementează procedurile de acces la informaţiile clasificate. Pentru unele considerente, a se vedea obiecţiunile formulate în legătură cu prevederile art. 4, 6, 13, 21 din Legea privind protecţia informaţiilor clasificate. (Decizia Curţii Constituţionale nr. 104/2001, publicată în M. Of. nr. 253 din 16 mai 2001.) Mai recent, unele modificări şi completări ale legii s-au adus prin O.U.G. nr. 16/2005 (M. Of. nr. 205 din 10 martie 2005.)

Dreptul la informație nu trebuie să prejudicieze „măsurile de protecție a tinerilor[1] sau siguranța națională" – precizează art. 31 alin. (3) din Constituție.

5°. *Dreptul de a avea cetățenia română și dreptul de a păstra această cetățenie* (art. 5 din Constituție). Pe temeiul legii fundamentale, legea cetățeniei române consacră dobândirea acestei cetățenii prin însuși faptul material al nașterii, pe baza principiului *ius sanguinis*. Constituția precizează că cetățenia astfel dobândită nu poate fi retrasă.[2]

6°. *Dreptul de vot și dreptul de a fi ales în organele reprezentative ale statului* (art. 36 și 37 din Constituție). Dreptul de vot este, în principiu, recunoscut tuturor cetățenilor de la vârsta de 18 ani împliniți până în ziua alegerilor inclusiv. Numai debilii și alienații mintal, puși sub interdicție, precum și cei condamnați prin hotărâre judecătorească definitivă la pierderea drepturilor electorale, nu au drept de vot. Cei care au drept de vot pot fi aleși în organele reprezentative ale statului sau pot fi desemnați, prin sufragiu, pentru funcțiile cu caracter reprezentativ, dacă întrunesc condițiile expres arătate în legea fundamentală: a) Să nu le fie interzisă asocierea în partide politice; b) Să fi împlinit, până în ziua alegerilor inclusiv, vârsta de cel puțin 23 de ani, pentru a fi aleși în Camera Deputaților sau în organele locale, vârsta de cel puțin 33 de ani, pentru a fi aleși în Senat, sau 35 de ani pentru funcția de Președinte al României.

Articolul 3 al Primului Protocol adițional obligă statele contractante să organizeze, „la intervale rezonabile, alegeri libere prin vot secret, în condiții care asigură libera expresie a opiniei poporului asupra alegerii corpului legislativ". Articolul 25 al Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice a proclamat, de asemenea, „dreptul de a alege și de a fi ales, în cadrul unor alegeri periodice oneste, cu sufragiu universal și egal și cu scrutin secret, asigurând exprimarea liberă a voinței alegătorilor". Introducerea unui asemenea text a fost extrem de anevoioasă, în cele din urmă prevalând însă argumentele indubitabil consistente și irepresibile, între care: este un drept natural al omului de a nu fi supus irevocabil unei puteri pe care el o consideră arbitrară; dreptul de a alege este esențial nu numai pentru el, dar și pentru drepturile și libertățile politice ale individului; acest drept este indeniabil unei democrații. În pofida imperfecțiunilor textului art. 3 și a neconcordanței lui cu cel din Pact, câteva concluzii s-au impus în cele din urmă, în doctrina internațională și în practica organelor de jurisdicție create prin Convenție, între care: art. 3 enunță un drept individual; el semnifică dreptul de a alege și dreptul de a candida; corelativ acestor drepturi, statului îi revin multiple obligații și mai ales organizarea de alegeri libere – ceea ce nu implică totuși prohibirea votului

[1] Aducem în atenție în acest sens, între altele, „Convenția internațională pentru reprimarea răspândirii și traficului publicațiilor obscene", semnată și de România la Paris în 1910. A se vedea, mai recent, și Legea nr. 196/2003 pentru prevenirea și combaterea pornografiei (M. Of. nr. 342 din 20 mai 2003), modificată și completată prin Legea nr. 496/2004 (M. Of. nr. 1070 din 18 noiembrie 2004).

[2] „Cetățenia română nu poate fi retrasă aceluia care a dobândit-o prin naștere" – art. 5 alin. (2) din Constituție. În același sens, art. 24 din Legea nr. 21/1991, legea cetățeniei române, republicată. Pe larg, a se vedea supra nr. 163-164.

obligatoriu –,[1] derularea alegerilor prin scrutin secret, organizarea alegerilor la intervale rezonabile; dreptul în discuție nu presupune un sistem electoral determinat; termenul «corp legislativ» trebuie interpretat în funcție de structura constituțională a statului în cauză; drepturile la care se referă art. 3 al Protocolului nu sunt absolute, dar restricțiile impuse de statul în cauză, compatibile cu alte prevederi ale Convenției, nu trebuie să afecteze însăși substanța sau efectivitatea lor (de exemplu, sunt admisibile restricțiile care privesc cetățenia, vârsta, domiciliul, excluderea deținuților, fixarea unui număr de semnături pentru susținerea unei candidaturi, stabilirea unor condiții de recunoaștere a partidelor politice etc.).[2]

Articolul II-99 din Constituția Europeană se referă, bineînțeles, la dreptul de a alege și de a fi ales în Parlamentul European.[3]

Și din perspectiva unor asemenea exigențe, câteva noi dispoziții introduse în legea fundamentală sunt indiscutabil relevante: „Suveranitatea națională aparține poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative, constituite prin *alegeri libere, periodice și corecte,* precum și prin referendum (s.n.) – art. 2 alin. (1); „În condițiile aderării României la Uniunea Europeană, *cetățenii Uniunii care îndeplinesc cerințele legii organice au dreptul de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale* (s.n.) – art. 16 alin. (4); reducerea vârstei pentru a fi ales în Senat de la 35 la 33 de ani – art. 37 alin. (2).

7°. *Dreptul de a ocupa unele funcții sau demnități publice, civile sau militare* [art. 16 alin. (3) din Constituție]. Firește că acest drept poate fi exercitat în condițiile speciale prevăzute de lege pentru acele funcții sau demnități. Constituția stabilește doar două condiții, generale și comune: persoana să aibă cetățenia română; persoana să aibă domiciliul în țară. Textul art. 16 alin. (3) a fost completat, stabilindu-se obligația

[1] Printr-un amendament la propunerea legislativă de revizuire a Constituției s-a considerat necesar să se consacre «votul obligatoriu», precum în Belgia, Grecia, Luxembourg, Italia, pentru a se contracara absenteismul la vot. Amendamentul nu putea fi acceptat, nu numai pentru că «votul obligatoriu» reprezintă excepția, nici pentru că antrenarea alegătorilor la vot trebuie să se realizeze prin captație electorală persuasivă și substanțială, dar mai ales pentru că: absenteismul este forma retractară de manifestare a democrației; «constrângerea» alegătorului să voteze poate determina reacții negative, de natură să compromită alegerile; de esența dreptului este facultatea de a-l exercita, altminteri alterându-i-se natura juridică și devenind o obligație; dreptul de a vota ar fi fost transformat într-o «funcție socială»; în fine, pe temeiul art. 182 alin. (2) din Constituție, revizuirea în sensul arătat ar fi fost inadmisibilă.

[2] În sensul art. 3 din Protocolul nr. 1, statele contractante dispun, în acest domeniu, de o marje de apreciere chiar mai largă decât în privința altor drepturi și libertăți, dar limitările trebuie să urmărească totdeauna un *scop legitim*, iar mijloacele folosite pentru atingerea lui să nu apară ca *disproporționate*, prin raportarea la necesitatea realizării acestui scop. (Hotărârea din 19 octombrie 1994, în cauza *Melnychenko c. Ucraina.*)

[3] Pe larg, a se vedea *R. Mehdi*, Article II-99, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 505 și urm.

statului de a «garanta» egalitatea de șanse între femei și bărbați pentru ocuparea acestor funcții și demnități.[1)]

8°. *Dreptul de a dobândi proprietatea asupra terenurilor* [art. 44 alin. (2) din Constituție]. Reglementând protecția proprietății private, art. 44 alin. (2), teza a doua, din Constituție preciza că: „cetățenii străini și apatrizii nu pot dobândi dreptul de proprietate asupra terenurilor". Rezulta *a contrario* că dreptul de a dobândi proprietatea asupra terenurilor era un drept exclusiv condiției de cetățean român. Prin revizuirea textului se prevede însă acum că „cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor", dar „numai în condițiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană și din alte tratate internaționale la care România este parte, pe bază de reciprocitate", precum și „prin moștenire legală".

211. Drepturi și libertăți ale persoanei, în raporturile ei cu societatea sau cu statul, exercitate de regulă individual

1°. *Libertatea individuală și siguranța persoanei* (art. 23 din Constituție). În condițiile descătușării dintr-un regim politic totalitar, libertatea și siguranța individuală

[1)] Convenția Europeană nu garantează ca atare «dreptul de acces la o funcție publică», dar, în contextul jurisprudenței ei cu privire la libertatea de exprimare, a evocat și unele elemente definitorii ale funcției publice și accesul la aceasta. O problemă delicată și inevitabil controversată rămâne lustrația. Într-un anume fel, obiectiv poate, dar sigur moralizator, istoria se dovedește iarăși ciclică. Sigur, cu o altă poziționare a acelorași adversari, simetric inversă, cu alte metode și cu un alt scop: lustrații de ieri, *fără de lege*, devin autorii lustrației de azi, *cu lege* însă și *moralmente îndreptățiți*. Dar două, cel puțin două mari neajunsuri pot fi observate sau previzionate în această mișcare ciclică: pasul înapoi al unora poate fi pasul înainte, pe terenul «defrișat», și al unor produse avortone ale fiecăreia dintre perioadele ciclice, pentru a ajunge în sfârșit la afirmarea râvnită, dar nemeritată și uneori hilară; însă și mai ales, criteriul valorii – al valorii intrinseci și autentice – cosubstanțial democrației, singurul criteriu de selecție și ierarhizare a indivizilor în articulațiile decizionale ale societății, este implicit sau explicit *ab initio* sacrificat sau ignorat. Lăsând la o parte aceste posibile și discutabile observații, considerând că moralmente, într-o societate democratică, proporțional și cu un scop legitim, lustrația este admisibilă și poate chiar necesară, rămâne în atenție compatibilizarea juridică a acesteia cu legea fundamentală, cu normele convenționale și cu cele comunitare. Curtea Constituțională a considerat că prevederea legală conform căreia o persoană care a desfășurat activitate de poliție politică nu poate ocupa o funcție publică este constituțională (Decizia nr. 41/2006, publicată în M. Of. nr. 180 din 24 februarie 2006). În legătură cu lustrația administrativă și interzicerea drepturilor electorale, Curtea Europeană a reținut încălcarea art. 14, împreună cu art. 8 din Convenție, a art. 3 din Protocolul nr. 1 și art. 11 din Convenție, insistând asupra cerinței proporționalității măsurilor – în raport și cu momentul când ele au fost adoptate –, asupra legăturii rezonabile dintre acestea și scopul urmărit. Rezoluția Adunării Parlamentare a Consiliului Europei 1096 (1996), cu privire la măsurile de desființare a moștenirii fostelor regimuri totalitare comuniste, precizează condițiile pe care trebuie să le îndeplinească legile lustrației, durata acesteia și garanțiile ce trebuie recunoscute persoanelor vizate prin măsurile restrictive adoptate. (Pe larg, a se vedea: *C.-L. Popescu*, Lustrație. Constituționalitate, în C.J. nr. 4/2006, p. 14 și urm.).

constituie neîndoios unele dintre cele mai expresive drepturi[1]. Constituţia le-a consacrat reglementări detaliate, stabilind ea însăşi principalele garanţii ale acestor drepturi, multiplicate şi, mai exact, determinate prin modificarea parţială a dispoziţiilor art. 23 din legea fundamentală: a) Percheziţionarea, reţinerea sau arestarea unei persoane sunt permise numai în cazurile şi cu procedura prevăzute de lege; b) Reţinerea nu poate depăşi 24 de ore; c) Arestarea preventivă se dispune numai de judecător şi numai în cursul procesului penal; d) În cursul urmăririi penale, arestarea preventivă se poate dispune pentru cel mult 30 de zile şi se poate prelungi cu câte cel mult 30 de zile, fără ca durata totală să depăşească un termen rezonabil, şi nu mai mult de 180 de zile; e) În faza de judecată, instanţa este obligată, în condiţiile legii, să verifice periodic, şi nu mai târziu de 60 de zile, legalitatea şi temeinicia arestării preventive şi să dispună, de îndată, punerea în libertate a inculpatului, dacă temeiurile care au determinat arestarea preventivă au încetat sau dacă instanţa constată că nu există temeiuri noi care să justifice menţinerea privării de libertate; f) Încheierile instanţei privind măsura arestării preventive sunt supuse căilor de atac prevăzute de lege; g) Celui reţinut sau arestat i se aduc de îndată la cunoştinţă, în limba pe care o înţelege, motivele reţinerii sau ale arestării, iar învinuirea în cel mai scurt termen; învinuirea se aduce la cunoştinţă numai în prezenţa unui avocat, ales sau numit din oficiu; h) Punerea în libertate a celui reţinut sau arestat este obligatorie, dacă motivele acestor măsuri au dispărut, precum şi în alte situaţii prevăzute de lege; i) Persoana arestată preventiv are dreptul să ceară punerea sa în libertate provizorie, sub control judiciar sau pe cauţiune; j) Până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti de condamnare, persoana este considerată nevinovată;[2] k) Nicio pedeapsă nu poate fi stabilită sau aplicată decât în condiţiile şi în temeiul legii.

---

[1] Poate fi un semn al atenţiei ce i-a fost acordată acestui drept şi faptul că textul art. 23 a făcut obiectul a peste 29 de amendamente la proiectul de Constituţie.

[2] Textul art. 23 din Constituţie – cum era de aşteptat şi, credem, de dorit – a fost unul dintre cele mai „prelucrate" texte, atât în Comisie, cât şi în Adunarea Constituţională, el având ca obiect de reglementare una dintre cele mai sensibile şi mai complexe valori ale fiinţei umane: libertatea individuală. Două dintre amendamentele formulate, subtile şi substanţial argumentate, deşi respinse, merită măcar o sumară examinare: a) În locul actualei formulări de la alin. (11) al art. 23 – „până la rămânerea definitivă a hotărârii judecătoreşti de condamnare, persoana este considerată nevinovată" – s-a propus formularea «orice persoană acuzată de săvârşirea unei infracţiuni este considerată nevinovată până la stabilirea vinovăţiei sale potrivit legii» sau «inculpatul este prezumat nevinovat, până ce vinovăţia sa va fi legalmente stabilită» (text împrumutat din proiectul Constituţiei Uniunii Europene, art. II-48). În esenţă, aşadar, prezumţia de nevinovăţie ar fi urmat să fie înlăturată prin pronunţarea unei hotărâri judecătoreşti, înainte ca aceasta să rămână definitivă, întrucât, după condamnare, potrivit regimului juridic general al prezumţiilor din sistemul probator, sarcina probaţiunii nevinovăţiei ar aparţine inculpatului. Abstracţie făcând de faptul că noua formulare, în opinia noastră, ar fi semnificat un regres în garantarea libertăţilor individuale, sancţionabil pe baza art. 152 alin. (2) din Constituţie, considerăm că nu trebuie identificate prezumţiile *iuris tantum* din sistemul probator cu prezumţia de nevinovăţie din procesul penal, care este o «prezumţie – regulă

Să corelăm la aceste prevederi ale art. 23 pe cele de la art. 24 și ale art. 27, privind dreptul la apărare și condițiile în care pot fi dispuse și efectuate perchezițiile, pentru a avea astfel complet articulate determinările constituționale ale libertății individuale și siguranței persoanei.

Chiar la forma inițială a legii fundamentale, anterioară deci celei revizuite, observația comună multor amendamente – în parte, poate, justificată, dar în cu totul alte condiții – a fost aceea că majoritatea prevederilor constituționale în acest domeniu ar trebui să aparțină legii de procedură penală. Numai că libertatea individului și siguranța persoanei trebuie să se bucure de garanții supreme, ele fiind valori imanente și «naturale» ale «ființei umane», indisociabile de dreptul la viață, de când această ființă a dobândit conștiința de sine.

Dreptul la siguranță individuală sau la libertate individuală își găsește consacrarea încă în *Habeas corpus*, în Declarația franceză din 1789 și în Declarația Universală din 1948, mai ales sub forma unor proceduri de protecție a individului. Prin acest drept se tinde nu numai la garantarea libertății individului,[1] dar și la asigurarea securității juridice a acestuia în raporturile lui cu puterea.[2] În acest scop, ca măsuri esențiale reținem: precizarea strictă, prin lege, a condițiilor în care o persoană poate fi acuzată, reținută sau deținută; impersonalitatea legii; postularea principiului legalității incriminării și a pedepsei; consacrarea prezumției de nevinovăție; aplicarea principiului neretroactivității legii penale (exceptând legea penală mai favorabilă, care poate retroactiva sau ultraactiva); remiterea integrală către instanțe a funcției represive, dacă prin natura normei susceptibilă de aplicare se afectează libertatea individului; garantarea independenței judecătorilor; consacrarea dreptului la apărare; instituționalizarea unei proceduri penale în măsură să satisfacă exigențele legalității și ordinii de drept, concomitent cu cele care decurg din dreptul la libertate.

---

de drept», normă fundamentală ce guvernează întregul proces penal, în toate fazele și etapele acestuia. O hotărâre de condamnare, încă nedefinitivă, cum plastic spunea un distins doctrinar, face să «pâlpâie flacăra nevinovăției, dar nu o stinge»; b) S-a propus ca, după alin. (4) al art. 23, să se introducă un nou alineat – «arestarea se consideră prelungită de drept dacă s-a pronunțat o hotărâre judecătorească de condamnare». Așadar, o altă prezumție privind prorogarea duratei arestării. Se pare că la fundamentul ei s-ar afla iarăși «prezumția de nevinovăție», ca urmare a unei hotărâri judecătorești de condamnare. Lipsirea de libertate, ca «excepție excepțională», cum ar putea fi calificată, nu poate rezulta din prezumții de vinovăție, ci numai din măsuri judiciare «motivate» și operând *rebus sic stantibus*. Totodată, ni se pare că admiterea amendamentului ar fi pus în discuție dreptul la apărare și egalitatea de arme într-un anumit moment procesual. Așa fiind, cu toate neajunsurile lui practice, textul adoptat de Adunarea Constituantă, deloc «avocățesc», cum improvizează unii, este mai profitabil persoanei, garantării plenare a libertății ei.

[1] Pentru dezvoltări, a se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 119-162; *J. Morange*, op. cit., p. 132-143.

[2] *J. Rivero*, op. cit., p. 23-24.

Articolul II-66 din Constituția Europeană, reluând în esență dispozițiile Convenției Europene, este laconic, dar suficient: „Orice persoană are dreptul la libertate și la securitate."[1)]

Articolul 5 al Convenției Europene, consacrând «dreptul la libertate și siguranță», precizează riguros cazurile în care, potrivit căilor legale, o persoană poate fi privată de libertate.[2)] În sensul aceluiași articol, persoana trebuie să fie informată, „în cel mai scurt timp și într-o limbă pe care o înțelege" de motivele arestării sale și de orice acuzație împotriva ei; persoana trebuie judecată „într-un timp rezonabil" sau ea trebuie să fie eliberată în timpul procedurii. Orice persoană privată de libertate are dreptul să se adreseze instanței pentru ca aceasta să se pronunțe, „în cel mai scurt timp", asupra legalității deținerii. În fine, art. 5 pct. 5 precizează că „orice persoană victimă a unei arestări sau a unei dețineri în condiții contrare dispozițiilor acestui articol are dreptul la reparații".[3)]

Articolul 5 al Convenției s-a inspirat din prevederile art. 3 și ale art. 9 ale Declarației Universale și din cele ale art. 9 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice.[4)]

Sensul esențial al prevederilor art. 5 din Convenție fiind protecția individului împotriva arbitrarului autorităților statale și, totodată, asigurarea condițiilor pentru exercitarea altor drepturi și libertăți, cel puțin două dintre dimensiunile asociate dreptului la libertate și la siguranță ni se par fundamentale: asigurarea unui control jurisdicțional independent de natură să poată conduce, atunci când este cazul, la angajarea răspunderii autorităților statale; garantarea dreptului la un proces echitabil, el însuși consacrat prin prevederile art. 6 din Convenție.

Câteva precizări comune reglementărilor constituționale și celor cuprinse în Convenție credem că sunt necesare: dreptul la libertate și dreptul la siguranță, privite împreună,

---

[1)] Pentru exegeza textului, a se vedea *Fr. Tulkens*, Article II-66, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 87 și urm.

[2)] O măsură privativă de libertate trebuie – preciza Curtea Europeană – să păstreze un echilibru just între exigențele interesului general al comunității și imperativele apărării drepturilor fundamentale ale individului; cu alte cuvinte, ea trebuie să fie, în același timp, convenabilă pentru realizarea țelului ei legitim și nedisproporționată față de acesta (Hotărârea din 21 februarie 1986, cit. supra). În legătură și cu unul dintre amendamentele deja adus în atenție – răsturnarea prezumției de nevinovăție, prin pronunțarea unei hotărâri judecătorești de condamnare, dar încă susceptibilă de atac – este notabilă și o altă precizare a Curții Europene: prezumția de nevinovăție nu este respectată dacă o decizie judiciară care privește persoana reflectă sentimentul că este vinovată (Hotărârea din 25 martie 1983, apud *V. Berger*, op. cit., p. 246.).

[3)] Asupra interpretărilor doctrinare și jurisprudențiale a dispozițiilor art. 5, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 238-315; *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 161 și urm.

[4)] Totuși, unele deosebiri formale și substanțiale între prevederile art. 5 din Convenție și cele ale art. 9 din Pact sunt evidente. Bunăoară, în timp ce Convenția enumeră limitativ cazurile în care privarea de libertate este admisă, Pactul interzice numai «privarea arbitrară» de libertate.

constituie un «drept fundamental» care nu cunoaște alternativă;[1] «dreptul la libertate» vizează libertatea individului în sens «clasic», adică libertatea fizică a persoanei; dreptul la «siguranță», deși nu pare a avea o semnificație fundamentală diferită de «libertatea individului» – aceasta implicând și siguranța persoanei –, totuși, poate evoca și un sens propriu, anume protecția față de ingerințele arbitrare ale autorităților publice în spațiul libertății individuale, ingerințe nematerializate în reținerea sau deținerea persoanei; dreptul aici în discuție privește persoana fizică, nu bunurile ei, și numai în raport cu autoritățile, nu și cu particularii; «privarea de libertate» trebuie apreciată într-un context, nu la modul general, implicând orice fapt care afectează libertatea individului; dispozițiile arătate privesc «privarea de libertate», nu «restricțiile» la libertatea individului, deși, uneori, demarcarea celor două categorii este dificilă; marja de apreciere de care dispun statele contractante este limitată; cazurile și procedura «prevăzute de lege» pentru reținerea sau arestarea unei persoane – la care se referă art. 23 alin. (2) din Constituție – trebuie să fie compatibile cu situațiile și regulile procedurale prevăzute de art. 5 din Convenție; dreptul la libertate și la siguranță are un caracter «inalienabil»,[2] aparținând oricărui individ dotat cu capacitate juridică (persoană majoră sau minoră, incapabil sau interzis judecătoresc) și la exercitarea acestui drept nimeni nu poate renunța, nici printr-o voință individuală unilaterală, nici printr-o convenție; între privarea și restricția de libertate nu există decât o diferență de stadiu, nu de natură sau de esență; în contextul reglementării constituționale a libertății individuale și siguranței persoanei, art. 23 alin. (8) și (9) înscrie și două dintre principiile așezate la fundamentul răspunderii penale: prezumția de nevinovăție[3], legalitatea incriminării și a pedepsei; în lipsa unor criterii precise și uniforme – imposibil de altfel de stabilit la nivel comunitar –, asigurarea celerității controlului judiciar asupra legalității mandatului de arestare revine legii naționale;

---

[1] Există stare de libertate sau stare de lipsire de libertate, după cum starea de semi-libertate, de libertate sub supraveghere sau de liberare condiționată au a fi privite ca «lipsiri de libertate» (*C. Bîrsan*, op. cit., nr. 165).

[2] Caracterul fundamental și inalienabil al acestui drept nu implică și caracterul lui absolut, unele limitări, legitime, legale și obiectiv determinate, fiind admisibile. Am remarca însă că art. 5 parag. 1 din Convenție, în termeni preciși, riguroși, nu la modul general, prevede limitativ numai șase cazuri de posibile excepții: deținerea legală după condamnarea de către un tribunal competent; arestarea sau deținerea rezultată dintr-o ordonanță judiciară sau dintr-o obligație impusă de legea căreia persoana arestată sau deținută nu i s-a supus; detenția unei persoane pentru care există motive verosimile de a se bănui că a săvârșit o infracțiune sau când există motive temeinice să se creadă în necesitatea de a-l împiedica s-o săvârșească sau să fugă după săvârșirea acesteia; detenția legală a unui minor; detenția legală a unei persoane din considerente de ordin social; detenția unei persoane în caz de expulzare sau de extrădare (Pe larg și pentru jurisprudență, *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 175 și urm.).

[3] Prezumția de nevinovăție privește numai răspunderea penală, nu și alte forme de răspundere juridică, în cadrul cărora, pentru armonizarea securității statice cu securitatea dinamică a circuitului civil, legea poate institui prezumții legale relative de culpă (De exemplu, potrivit art. 1080, art. 1082, art. 1083 etc. C. civ., în cazul obligațiilor de rezultat, culpa debitorului este prezumată).

garanțiilor prevăzute de art. 23 din Constituție trebuie să li se asocieze cele ce rezultă din art. 52 alin. (3) din legea fundamentală: „Statul răspunde patrimonial, potrivit legii, pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare", termenul «erori judiciare» implicând succesiunea de acte și de fapte din toate fazele și etapele procesului, așadar și măsurile de reținere sau de deținere; răspunderea statului nu înlătură, în condițiile legii, răspunderea magistraților care „și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență" [art. 52 alin. (3), în noua formulare]; din economia dispozițiilor cuprinse în art. 23 din Constituție rezultă, evident, că au fost satisfăcute și exigențele art. 1 din Protocolul nr. 4 la Convenția Europeană, în sensul cărora nimeni nu poate fi privat de libertatea sa „pentru singurul motiv că nu este în măsură să execute o obligație contractuală".[1)]

2°. *Dreptul la apărare* este de asemenea garantat (art. 24 din Constituție). Apărarea se realizează în tot cursul procesului (penal sau civil), direct sau prin intermediul unui avocat, ales sau numit din oficiu.

Dispozițiile art. 24 din Constituție, care garantează dreptul la apărare, consacră un drept fundamental și, totodată, unul dintre principiile de realizare a Justiției.[2)] Dreptul la apărare este garantat prin modul cum sunt organizate și funcționează instanțele judecătorești,[3)] prin dispozițiile procedurale prevăzute de lege și prin asistența judiciară[4)].

Dreptul la apărare și-a găsit consacrare și în numeroase documente internaționale. De exemplu, art. 11 pct. 1 din Declarația Universală se referă la cerința de a i se asigura persoanei „toate garanțiile necesare apărării sale"; art. 14 pct. 3 lit. d) din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice se referă la dreptul persoanei de a se apăra ea însăși sau de a avea asistența unui apărător.

[1)] Articolul 1 al Protocolului nr. 4 se aplică tuturor obligațiilor contractuale, indiferent de natura lor, nu însă și obligațiilor de drept public (de exemplu, celor militare), nici obligațiilor civile rezultând din lege sau dintr-o hotărâre a instanței judecătorești (de exemplu, obligația la plata pensiei de întreținere).

[2)] În unele constituții, dreptul la apărare este considerat un principiu de realizare a justiției (De exemplu, în Constituțiile Portugaliei, Spaniei, Finlandei, Germaniei, Olandei, Italiei, Franței, Norvegiei, Danemarcei, Greciei).

[3)] A se vedea Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară (republicată în M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005). Facem însă precizarea că dreptul la apărare, ca drept fundamental, nu-și găsește aplicare doar în fața instanțelor judecătorești, ci în toate situațiile în care unei persoane i se fac imputații.

[4)] A se vedea și Legea nr. 51/1995 privind organizarea și exercitarea profesiei de avocat, republicată în M. Of. nr. 113 din 6 martie 2001, modificată și completată prin Legea nr. 255/2004 (M. Of. nr. 559 din 23 iunie 2004), precum și Statutul profesiei de avocat (M. Of. nr. 237 din 17 octombrie 1995). A se vedea și O.U.G. nr. 77/2003 (M. Of. nr. 640 din 9 septembrie 2003) cu privire la unele interdicții pentru avocatul care se află în exercitarea unui mandat de deputat sau senator, aprobată prin Legea nr. 280/2004 (M. Of. nr. 574 din 29 iunie 2004). Exercitarea profesiei de avocat nu se poate face în alte condiții decât cele prevăzute prin lege. (*I. Deleanu*, Cu privire la exercitarea profesiei de avocat în afara barourilor constituite pe temeiul și în condițiile Legii nr. 51/1995, în Dreptul nr. 1/2005, p. 25 și urm., împreună cu jurisprudența Curții Constituționale și a Curții Europene. Mai recent, Decizia Curții Constituționale nr. 688/2005, publicată în M. Of. nr. 114 din 7 februarie 2006.)

În contextul prezumţiei de nevinovăţie, art. II-108 din Constituţia Europeană consacră şi dreptul la apărare:[1] „Fiecărui acuzat i se garantează respectarea dreptului la apărare". Este un «drept-garanţie» de ordin procedural care nu poate fi disociat de un altul: dreptul la un recurs efectiv şi de acces la o instanţă imparţială.[2]

Articolul 6 al Convenţiei Europene, considerat un «text capital» pentru realizarea unei protecţii eficace a drepturilor omului, garantând dreptul persoanei de a avea acces la o justiţie echitabilă, precizează între altele că persoana căreia i se impută săvârşirea unei infracţiuni trebuie să dispună de „timpul şi de facilităţile necesare pentru pregătirea apărării sale". Orice persoană „acuzată de o infracţiune" are dreptul, în special: să se apere ea însăşi sau să aibă asistenţa unui apărător ales de ea; dacă nu are mijloace de a plăti un apărător, poate fi asistată în mod gratuit de către un apărător din oficiu[3], „când interesele justiţiei o cer"; ea poate să solicite administrarea de probe în apărarea sa; ea poate cere să fie asistată în mod gratuit de un interpret, „dacă nu înţelege sau nu vorbeşte limba folosită în proces". Înşiruirea acestor drepturi, la art. 6 pct. 3 din Convenţie, nu este exhaustivă. Deşi respectivele drepturi aparţin «acuzatului», nu este exclusă extinderea aplicării lor şi în procesele civile, pentru a se asigura un „proces echitabil"; art. 6 pct. 3 este aplicabil nu numai în faţa instanţei, ci în toate fazele şi etapele procesului; «timpul necesar» pentru pregătirea apărării urmează să se aprecieze *in concreto;* termenele prevăzute pentru exercitarea căilor de atac nu sunt de natură să afecteze dreptul persoanei la un timp adecvat pentru pregătirea apărării, ele fiind stabilite şi pentru celeritatea justiţiei; «facilităţile» necesare pentru pregătirea apărării cuprind o gamă variată de fapte şi acţiuni (precum accesul la dosar, posibilitatea unei expertize, posibilitatea de a comunica liber cu avocatul său etc.)[4].

O precizare se mai impune: atât în sensul jurisprudenţei Curţii Europene, cât şi în sensul jurisprudenţei Curţii de Justiţie, dreptul la apărare trebuie evaluat în «ansamblul» respectivei proceduri, nu pentru fiecare etapă de derulare a acesteia.

3°. *Inviolabilitatea domiciliului* (art. 27 din Constituţie), ca drept fundamental, înseamnă că nimeni nu poate pătrunde sau rămâne în domiciliul sau în reşedinţa unei persoane fără învoirea acesteia.[5] Excepţiile sunt – şi trebuie să fie – exprese şi limitative, cum de altfel acestea îşi află menţionarea în Constituţie. Prin lege – adică în condiţiile

---

[1] Pe larg, a se vedea *J.-Fr. Renucci*, Article II-108, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 608 şi urm.

[2] A se vedea şi supra nr. 134 şi urm. În pofida ambiguităţii termenului «acuzat», el a fost totuşi preluat din cuprinsul art. 6 al Convenţiei Europene. Integrarea dreptului la apărare în contextul prezumţiei de nevinovăţie nu este întâmplătoare. Astfel se sugerează deja «sarcina probei» şi aplicarea principiului *in dubio pro reo.*

[3] În privinţa apărării din oficiu, Curtea Europeană a precizat că acesteia trebuie să i se asigure condiţiile necesare pentru o apărare «concretă şi efectivă» (Hotărârea din 9 aprilie 1984, apud *V. Berger*, op. cit., p. 258-259.)

[4] A se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 482 şi urm.

[5] Curtea Europeană, în jurisprudenţa sa, s-a referit adeseori şi la un «drept la domiciliu» (Bunăoară, Hotărârea din 24 noiembrie 1986, în cauza *Gillow c. Regatul Unit.*)

și în limitele acesteia – se poate deroga de la regula fundamentală a inviolabilității domiciliului numai în următoarele situații: a) Pentru executarea unui mandat de arestare sau a unei hotărâri judecătorești;[1] b) Pentru înlăturarea unei primejdii privind viața, integritatea fizică sau bunurile unei persoane;[2] c) Pentru apărarea securității naționale sau a ordinii publice;[3] d) Pentru prevenirea răspândirii unei epidemii.

Inviolabilitatea domiciliului implică și protecția față de percheziții abuzive. Este motivul pentru care s-a precizat că „percheziția se dispune de judecător și se efectuează în formele și în condițiile prevăzute de lege» [text reformulat în contextul revizuirii Constituției – art. 27 alin. (3)]; perchezițiile în timpul nopții sunt interzise, în afară de cazul infracțiunilor flagrante.[4]

Articolul 8 pct. 1 al Convenției europene, în contextul reglementării dreptului persoanei de a i se respecta viața sa privată și de familie, se referă la inviolabilitatea «domiciliului»[5]. Textul art. 8 parag. 1 din Convenția Europeană își are sursa în prevederile art. 12 al Declarației Universale a Drepturilor Omului.

---

[1] Prima teză, «pentru executarea unui mandat de arestare», a fost introdusă în urma unui amendament la proiectul Constituției.

[2] Amendamentul privind înlăturarea acestui text a fost respins, întrucât inviolabilitatea domiciliului nu poate fi pretext pentru săvârșirea unor fapte antisociale sau pentru a împiedica executarea legii.

[3] Această excepție poate conduce la săvârșirea unor abuzuri. Este necesară precizarea prin lege a cazurilor în care excepția este admisibilă. Tocmai pentru a restrânge spațiul posibilelor abuzuri a fost suprimată ipoteza – inițial prevăzută – privind posibilitatea pătrunderii în domiciliul sau reședința unei persoane pentru «apărarea împotriva unui pericol comun iminent».

[4] Sintagma «infracțiune flagrantă» are o accepțiune mai restrânsă decât aceea de «delict».

[5] Noțiunea de «domiciliu» este interpretată în doctrină în sens larg, incluzând nu numai locul unde o persoană își are adăpostul permanent sau temporar, dar și orice alt loc în legătură cu care persoana poate spune că este al său, indiferent de titlul juridic și de afectațiunea acelui loc (de exemplu, dependințele casei sau apartamentului, rulota, camera de hotel sau, uneori, chiar locul de muncă). A se vedea, de asemenea, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 556 (Curtea Europeană a considerat că a interpreta cuvântul «domiciliu» ca incluzând și anumite localuri sau activități profesionale ori comerciale răspunde obiectului și scopului esențial al art. 8 din Convenție: asigurarea individului împotriva intruziunilor arbitrare ale puterilor publice – Hotărârea din 16 decembrie 1992, privind «domiciliul profesional», apud *V. Berger*, op. cit., p. 377.) Remarcăm și în acest context interpretarea «dinamică» și «evolutivă» a Curții Europene, model de interpretare pe care și l-a asumat încă din 1978 (Hotărârea din 25 aprilie 1978 în cauza *Tysev c. Regatul Unit*). De exemplu, prin Hotărârea din 16 aprilie 2002, în cauza *Sociétés Colas Est ș.a. c. Franței*, Curtea și-a nuanțat soluțiile anterioare, precizând că „domiciliul profesional" privește doar activitatea „persoanei fizice", nu și a unei „persoane juridice". Valorizând însă Convenția ca un „instrument viu", Curtea a considerat că este timpul să se recunoască, în anumite circumstanțe „că drepturile prevăzute de art. 8 din Convenție includ, pentru o societate, „dreptul la respectul sediului său social, al agențiilor sale sau al localurilor profesionale".

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI
D R E P T

Spre deosebire însă de dreptul la respectul vieţii private «propriu-zise», inviolabilitatea domiciliului[1] este un drept recunoscut explicit de majoritatea covârşitoare a constituţiilor naţionale.

Articolul II-67 din Constituţia Europeană, în contextul dreptului la „respectarea vieţii particulare şi de familie", a inclus de asemenea inviolabilitatea domiciliului şi secretul corespondenţei, corespunzător de altminteri prevederilor art. 8 din Convenţia Europeană.[2]

4°. *Secretul corespondenţei* (art. 28 din Constituţie) vizează nu numai conţinutul comunicărilor interumane, indiferent de modul prin care acestea se realizează – prin scrisori, telegrame, alte trimiteri poştale, convorbiri telefonice sau prin alte asemenea mijloace –, dar şi integritatea unora dintre aceste mijloace. În sens larg deci, pe temeiul acestui drept, este sancţionabilă nu numai deschiderea corespondenţei cuiva, dar şi distrugerea, reţinerea sau întârzierea voluntară a remiterii corespondenţei, fotocopierea plicului sau a cărţii poştale[3] etc.

În acelaşi art. 8 pct. 1 al Convenţiei europene se face vorbire şi despre dreptul persoanei de a i se respecta „corespondenţa sa".[4] Doctrina şi jurisprudenţa, inclusiv cea a organelor de jurisdicţie europene, au formulat câteva concluzii sugestive, între care:[5] în accepţiunea sa uzuală, noţiunea de «corespondenţă» priveşte toate comunicările între persoane; «scrisoarea» nu este numai cea închisă, pusă la adăpost de către expeditor faţă de orice indiscreţie, dar şi cea deschisă (precum «cartea poştală»); nu are importanţă, sub aspectul protecţiei, dacă scrisoarea a fost încredinţată unui particular sau unui serviciu public; respectul corespondenţei nu se aplică documentelor deja primite de destinatar şi conservate de el; destinatarul unei scrisori confidenţiale nu poate divulga conţinutul acesteia terţilor, fără încuviinţarea autorului scrisorii; art. 8 nu se aplică şi corespondenţei în exerciţiul funcţiilor publice, dar, de la caz la caz, se

---

[1] Articolul 12 al Declaraţiei Universale interzice «imixtiunea arbitrară» în «domiciliul persoanei» şi consacră «dreptul la protecţia legii împotriva unor astfel de imixtiuni». În acelaşi sens, art. 17 al Pactului internaţional cu privire la drepturile civile şi politice se referă la inviolabilitatea domiciliului.

[2] A se vedea *Fr. Sudre*, Article II-67, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 110 şi urm.

[3] Simetric cu modul de reglementare a inviolabilităţii domiciliului trebuia precizate, limitativ, excepţiile şi condiţiile lor de admisibilitate. Corespondenţa a fost asimilată mult timp unei proprietăţi. Controversată a rămas însă problema «titularului» acestui drept, expeditorul sau destinatarul. Fără a tranşa chestiunea de a şti cui aparţine proprietatea scrisorii – spunea G. Burdeau – conţinutul acesteia face parte dintr-un patrimoniu. (op. cit., p. 168). Comunicaţiile telefonice sau cele realizate prin alte mijloace tehnice au fost asimilate corespondenţei şi proteguite la fel. (Pe larg, *A. Vitalis*, Informatique, pouvoir et liberté, Economica, 1981.)

[4] Articolul 12 din Declaraţia Universală consacră dreptul la protecţia legii împotriva unor imixtiuni în corespondenţa persoanei. O reglementare identică cuprinde art. 17 din Pactul internaţional cu privire la drepturile civile şi politice.

[5] *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 558 şi urm.

poate examina aplicabilitatea textului în cazul persoanelor morale de drept public; în cazul persoanelor deținute, secretul corespondenței nu implică «limitări implicite»;[1] art. 8 garantează, în manieră generală, orice modalitate de comunicare, indiferent de natura acesteia (telefonică, telegrafică, electrică, radioelectrică, pneumatică, informatică etc.). Așadar, instanța europeană a pus accentul pe «comunicare», indiferent cum se realizează aceasta. Cât privește interceptarea convorbirilor telefonice, Curtea a stăruit asupra cerinței de a se oferi garanții adecvate contra unor abuzuri: definirea persoanelor care pot fi supuse interceptării convorbirilor în cadrul procedurii judiciare; natura infracțiunilor care îndreptățesc această măsură; limite cu privire la durata măsurii; modalitățile de consemnare a convorbirilor interceptate; modalitățile în care acestea trebuie eventual distruse.[2]

5°. *Libertatea conștiinței* (art. 29 din Constituție) are un conținut complex:[3] libertatea gândirii,[4] a opiniilor, precum și libertatea credințelor religioase.[5] După precizarea unei condiții comune diverselor forme de obiectivare a libertății conștiinței – manifestarea acesteia fiind permisă numai în spirit de toleranță și de respect reciproc – legea fundamentală detaliază reglementarea ultimelor două forme de exprimare a libertății conștiinței: a) Nimeni nu poate fi constrâns să adopte o opinie ori să adere la o credință contrară convingerilor sale; b) Cultele religioase sunt libere și se organizează potrivit statutelor

---

[1] Comisia Europeană a drepturilor omului nu a fost consecventă în această privință (De exemplu, Decizia din 25 martie 1983, seria A, nr. 61, p. 38 pct. 98 sau Decizia din 6 martie 1985, Decizia nr. 9659/82, D.R., vol. 41, p. 99), prin care s-a statuat că nu constituie o ingerință cenzurarea corespondenței deținuților. Articolul 7 din O.U.G. nr. 56/2003, cit. supra precizează condițiile și formele în care poate fi deschisă sau reținută corespondența persoanelor aflate în executarea pedepselor privative de libertate (În cauza *Petra c. României*, Hotărârea din 23 septembrie 1998, Curtea a reținut că efectuarea controlului corespondenței deținutului s-a făcut fără nicio decizie judiciară luată în acest sens și fără existența posibilității depunerii unei plângeri împotriva aceste măsuri.)

[2] De exemplu, Hotărârea din 24 aprilie 1990, în cauza *Kruslin c. Franței*, și Hotărârea din 24 aprilie 1990, în cauza *Huvig c. Franței*.

[3] La origine, libertatea conștiinței a fost înțeleasă ca libertate religioasă și față de religie, ca o consecință a caracterului laic al statului. Treptat, libertatea conștiinței a dobândit un sens mai larg, semnificând libertatea de adeziune la credințe și opinii filosofice, politice și sociale. (În acest sens, sunt pertinente prevederile art. 2 din Declarația Universală a Drepturilor Omului, ca și cele ale art. 9 din Convenția Europeană a drepturilor omului și libertăților).

[4] Este extrem de dificil să se exprime concretețea în sine a «libertății de a gândi», motiv pentru care amendamentele vizând această formă a libertății conștiinței ar fi trebuit examinate cu mai mare atenție, sintagma «libertatea gândirii» fiind, se pare, un calc. Locuțiunea în discuție ar putea avea, totuși, o «justificare»: în regimurile politice totalitariste, statul cere oamenilor să-și sacrifice și independența gândirii individuale.

[5] A se vedea și Declarația asupra eliminării tuturor formelor de intoleranță și de discriminare pe motivul religiei sau convingerii, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 25 noiembrie 1981. (Pentru un studiu aprofundat și comparativ asupra temei, a se vedea: *E. O. Benito*, Elimination de toutes les formes d'intolerance et de discrimination fondées sur la religion ou la conviction, Nations Unies, New York, 1989, nr. 2. „Droits de l'homme", Centre pour les droits de l'homme, Genève).

proprii, în condițiile legii. Ele sunt autonome față de stat, dar se bucură de sprijinul acestuia, inclusiv prin înlesnirea asistenței religioase în armată, în spitale, în penitenciare, în azile etc.[1] În relațiile dintre culte sunt interzise orice forme, mijloace, acte sau acțiuni de învrăjbire religioasă. Din libertatea credințelor religioase derivă alte două consecințe, reglementate într-un alt context: a) În școlile de stat, învățământul religios este organizat și garantat prin lege;[2] b) Obiectorii de conștiință care, potrivit legii, nu prestează serviciul militar obligatoriu, desfășoară alte activități în locul acestuia.

Articolul 9 al Convenției Europene consacră, de asemenea, „dreptul la libertatea de gândire, de conștiință și de religie". Acest drept – se precizează în continuare – implică libertatea de a-și schimba religia sau convingerea, precum și libertatea de a-și manifesta religia sau convingerea, individual sau colectiv, în public sau în particular, prin cult, învățământ, practică și prin împlinirea ritualului. Punctul 2 al art. 9 stabilește condițiile în care libertatea de a-și manifesta religia sau convingerile poate face obiectul unor restrângeri, și anume: acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru securitatea publică, protecția ordinii, a sănătății sau a moralei publice sau protecția drepturilor și libertăților altora.[3]

Textul art. 9 al Convenției reiterează art. 18 al Declarației Universale.[4] Articolul 18 al Pactului relativ la drepturile civile și politice cuprinde clauze similare.[5] În fine,

---

[1] Foarte multe dintre amendamentele formulate la art. 29 au dovedit mai degrabă înclinație spre filosofie decât preocuparea pentru rigoare juridică. De altfel unele au readus în discuție, în termeni inadecvați, raportul dintre stat și biserică, raporturile dintre culte, libertatea credințelor religioase, dar și libertatea față de religie, prozelitismul pe fondul libertății cultelor religioase ș.a.m.d.

[2] Inițial s-a precizat că «învățământul religios este facultativ». Noua formulare, obținută și prin «amenințarea» cu anatemizarea Constituției, nu trebuie să inducă în eroare, învățământul religios nu poate fi decât facultativ. Altminteri, libertatea conștiinței devine o simplă alegorie. Articolul 9 din Legea nr. 84/1995, Legea învățământului republicată [(M. Of. nr. 606 din 10 decembrie 1999), modificată și completată substanțial mai ales prin Legea nr. 268/2003, prin Legea nr. 288/2004, prin Legea nr. 354/2004 și prin Legea nr. 366/2005], prevede că planurile-cadru ale învățământului primar, gimnazial, liceal și profesional includ «Religia» ca disciplină școlară, dar elevul, cu acordul părinților sau al tutorelui legal instituit, alege pentru studiu religia și confesiunea; la solicitarea scrisă a reprezentanților săi legali, elevul poate să nu frecventeze orele de religie. Este singura soluție compatibilă și cu prevederile art. 18 din Declarația Universală, ale art. 18 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, ale art. 13 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, ale art. 9 din Convenția Europeană.

[3] Unele aspecte ale dreptului la libertatea de gândire, de conștiință și de religie sunt, de asemenea, protejate prin art. 10 și art. 14 ale Convenției, precum și prin art. 2 și art. 3 ale primului Protocol.

[4] Rezervele formulate de Turcia și Suedia la textul art. 9, în sensul admiterii unor «restricții rezonabile», în special cât privește accesul la unele funcții publice a membrilor unor secte religioase, nu au fost acceptate în cele din urmă.

[5] Totuși, este de observat că Pactul se referă la «libertatea de a avea sau de a adopta o religie sau o convingere», iar Convenția se referă la «libertatea de a-și schimba religia sau convingerea». Alte deosebiri nu sunt semnificative.

art. II-70 din Constituția Europeană reiterează prevederile art. 9 din Convenția Europeană, precizând de asemenea că „este recunoscut dreptul la obiecție de conștiință, conform legilor naționale care reglementează exercitarea acestui drept".[1]

Din practica organelor de jurisdicție europene și doctrina în materie reținem[2]: Biserica, în calitatea sa de persoană morală, se poate și ea prevala de unele dintre componentele dreptului consacrat de art. 9 al Convenției;[3] dreptul la care se referă art. 9 prezintă un aspect intern, ținând de intimitatea persoanei și astfel privit el are un caracter absolut, și un aspect extern, de obiectivare, susceptibil de unele restrângeri; libertatea de gândire, de conștiință și de religie, sub aspectul ei intern, privește toate convingerile persoanei, indiferent de natura lor; libertatea gândirii este garantată distinct pentru a proteja astfel spiritul uman de orice manipulare (îndoctrinare, spălarea creierului, narcoanalize, hipnoze etc.); libertatea de gândire, de conștiință și de religie exclude orice constrângere psihologică sau fizică asupra unei persoane, inclusiv pentru a determina persoana să-și exteriorizeze convingerile; în considerarea prevederilor art. 9, Biserica are dreptul de a cere adepților ei un comportament conform preceptelor sale; pentru șomeri, obligarea lor de a accepta o muncă sau o funcție incompatibilă cu convingerile lor morale sau religioase este contrară dispozițiilor art. 9; votul obligatoriu nu contrazice prevederile art. 9, alegătorul putând vota cum dorește, inclusiv cu un buletin în alb; obligația de a achita impozitele, indiferent de destinația fondurilor, este o obligație de ordin general, fără nicio incidență în planul conștiinței; un serviciu substitutiv, pentru obiectorii de conștiință, nu trebuie să aibă caracter punitiv; libertatea garantată de art. 9 nu implică dreptul la folosirea limbii materne în raporturile cu administrația.[4]

6°. Prin art. 45 din Constituție, s-a consacrat o nouă libertate fundamentală: *«Libertatea economică»*. Aceasta presupune „accesul liber la o activitate economică, precum și exercitarea liberă a acesteia, în condițiile legii". Textul mai precizează, impropriu în opinia noastră, în raport cu natura acestei «libertăți», că „libertatea economică a fiecărui cetățean este *garantată*" (s.n.).[5]

Libertatea economică este în deplină concordanță cu principiul «economiei de piață» și al obligației statului de a asigura „libertatea comerțului, protecția concurenței loiale, crearea cadrului favorabil pentru valorificarea tuturor factorilor de producție" [art. 135 alin. (1) și alin. (2) lit. a) din Constituție].

---

[1] Pentru exegeza textului, a se vedea *J. Duffar*, Article II-70, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 166 și urm.

[2] A se vedea, pe larg: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 578 și urm.; *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 387 și urm.

[3] Același drept a fost recunoscut unei asociații un scop religios și filosofic, precum și unui organ ecleziastic, nu însă unei persoane morale cu scop lucrativ.

[4] Convenția-cadru pentru protecția minorităților naționale a fost ratificată de România prin Legea nr. 33 din 29 aprilie 1995.

[5] În raport cu conținutul libertății, ar fi fost preferabil termenul «ocrotire», urmând să se distingă ori de câte ori este cazul între «obligațiile de rezultat» ale statului și «obligațiile de mijloace».

Articolul II-76 din Constituția Europeană consacră de asemenea «libertatea de a desfășura o activitate comercială».[1)]

7°. *Libertatea de exprimare* (art. 30 din Constituție) a gândurilor, a opiniilor, a credințelor și *libertatea creațiilor* de orice fel, prin viu grai, prin scris, prin imagini, prin sunete sau prin alte mijloace de comunicare în public sunt – și ele – inviolabile. Într-un «drept-sinteză» au fost astfel articulate mai multe drepturi care, adeseori, sunt reglementate distinct: libertatea cuvântului, libertatea presei, a spectacolelor, cinematografului, radioteleviziunii etc.[2)]

Curtea Europeană, fixându-și ca axiomă fundamentală pentru judecățile ei de valoare ideea că „nu există democrație fără pluralism", a decis constant că libertatea de exprimare, consacrată de art. 10 al Convenției Europene, implică, sub rezerva celor prevăzute la alin. (2) al acestui articol, nu numai „informații sau idei primite favorabil sau considerate ca inofensive ori indiferente, dar și cele care frapează, șochează sau îngrijorează".[3)]

«Libertatea de exprimare» cuprinde de fapt două libertăți: «libertatea de opinie» și «libertatea de informare». Ambele implică obligații pozitive și obligații negative din partea statului: vertical, asigurarea posibilităților egale de exprimare; orizontal, prevenirea sau înlăturarea oricăror exigențe excesive.

«Libertatea de exprimare» aparține oricărei persoane fizice sau juridice, precum și grupurilor de particulari, asumându-și însă îndatoriri și responsabilități și respectând valorile apărate de Convenția Europeană.[4)]

Libertatea cuvântului semnifică posibilitatea asigurată fiecăruia de a-și exterioriza prin viu grai punctele de vedere, concepțiile sau convingerile în legătură cu orice problemă de interes colectiv sau personal, fără niciun fel de îngrădire, în cadrul și cu

---

[1)] Acest text are la bază deciziile Curții de Justiție a Comunităților Europene (bunăoară, C-240/1997, în cauza *Spania c. Comisia Europeană*, nepublicată), dar și prevederile art. 4 alin. (1) și (2) ale Tratatului instituind Comunitatea Europeană. Pentru exegeza textului, a se vedea *L. Idot*, Article II-76, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 224 și urm.

[2)] Libertatea de exprimare – preciza Curtea Europeană – constituie unul dintre fundamentele esențiale ale unei societăți democratice și este valabilă și pentru ideile care lovesc, șochează sau neliniștesc; orice restricție în materie trebuie să fie proporțională cu scopul urmărit – Hotărârea din 7 decembrie 1976, apud *V. Berger*, op. cit., p. 409-410.). Pe larg asupra jurisprudenței Curții Europene, a se vedea: *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 408 și urm., împreună cu substanțiala bibliografie.

[3)] Mai recent, a se vedea Hotărârea din 3 februarie 2005 (M. Of. nr. 1044 din 24 noiembrie 2005) în cauza *Partidul Comuniștilor (Nepecerişti) și Ungureanu c. României*, constatându-se încălcarea prevederilor art. 11 din Convenție cu privire la dreptul de asociere. În același sens, a se vedea bunăoară: Hotărârea din 7 decembrie 1976, în cauza *Handyside împotriva Regatului Unit*; Hotărârea din 23 septembrie 1994, în cauza *Jersild împotriva Danemarcei*.

[4)] Pentru o prezentare selectivă și concludentă a jurisprudenței instanței europene; *C.-L. Popescu*, Libertatea de exprimare în jurisprudența Curții Europene a Drepturilor Omului (1999-2002), Ed. All Beck, 2003, *passim*.

respectarea valorilor morale și juridice ale societății, precum și a valorilor ocrotite de Convenția Europeană.

Libertatea presei[1] constituie unul dintre cele mai eficiente mijloace pentru asigurarea «vitalității corpului social», căci o putere care nu recunoaște replica[2] are toate șansele să ajungă o putere atrofiată, insensibilă și deci iresponsabilă. Libertatea presei implică nu numai dreptul de a face cunoscute public, pe această cale, convingerile, ideile, opțiunile etc. individuale sau de grup, dar și alte numeroase drepturi și datorii care privesc imprimarea, transportul, colportajul, vânzarea, afișul etc., precum și statutul juridic al jurnalistului.[3] În orice caz, libertatea presei presupune nu numai consacrarea acestui «drept fundamental», dar și garantarea lui; mai întâi, prin înlăturarea măsurilor prohibitive și «preventive» în acest domeniu.[4] Libertatea presei nu poate fi însă nelimitată. Dar limitele libertății presei trebuie să fie legitime și descrise expres.[5]

---

[1] Articolul 10 al Convenției pentru protecția drepturilor omului și a libertăților fundamentale consacră dreptul la libertatea de exprimare. Într-o altă formă, Convenția preia prevederile art. 19 din Declarația Universală a Drepturilor Omului și prevederile art. 19 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice. Deși libertatea presei nu este explicit vizată de prevederile art. 10 din Convenție, Curtea Europeană, bunăoară, prin decizia din 26 aprilie 1979 și prin decizia din 8 iulie 1986, a considerat – cum s-a mai învederat – că această libertate constituie una dintre componentele esențiale ale libertății de exprimare.

[2] Sunt frecvente formele abuzive de manifestare a acestui drept, adesea convertit stupid în «dreptul de a calomnia». Față de asemenea manifestări sunt justificate măsurile represive, nu însă cele preventive, constând în suprimarea dreptului. (A se vedea: *Toulemon, Grelard*, Code de la presse, 2e éd., 1964; *R. Dumas*, Le droit de l'information, P.U.F., Paris, 1981, îndeosebi p. 588 și urm.). Prin O.U.G. nr. 53/2000 (M. Of. nr. 227 din 23 mai 2000), Legea presei nr. 3/1974, republicată (B. Of. nr. 3 din 19 ianuarie 1978), a fost abrogată, cu excepția dispozițiilor art. 72-75 și ale art. 93 (publicarea sau difuzarea răspunsului – art. 71, răspunderea ziaristului și a celor care publică sub semnătură proprie – art. 73, răspunderea redactorului-șef – art. 74, organizarea altor mijloace de exprimare ale presei – art. 93). Numai că dispozițiile neabrogate fac trimitere la texte abrogate (art. 71, art. 67). În cuprinsul ordonanței, textele neabrogate trebuia reformulate, pentru a nu se produce asemenea anacronisme. Oricum, ordonanța a fost respinsă prin Legea nr. 45/2002, presa rămânând în continuare reglementată de Marea Adunare Națională a Republicii Socialiste România (!).

[3] De exemplu, Hotărârea din 25 mai 1999, în cauza *Bladet Tromsr și Stensaas c. Norvegia*; Hotărârea din 28 septembrie 2002, în cauza *Lapes Games da Silvia c. Portugaliei.*

[4] Va fi necesară desigur o declarație de înregistrare a jurnalului, menționând titlul, modul de apariție, numele și domiciliul garantului etc., dar nu, de pildă, autorizația prealabilă, depunerea unei cauțiuni, cenzura prealabilă etc. Ar fi neîndoielnic un veritabil reper de credibilitate și un îndemn deschis al cititorului pentru a-și formula propriile judecăți de valoare cunoașterea acționarilor și declarațiile periodice de avere din partea jurnaliștilor, segmente «naturale» ale unei societăți democratice și transparente. Cu privire la libertatea presei, a se vedea de asemenea: *J. Morange*, op. cit., nr. 168-202, p. 227-253.

[5] Limitele libertății presei pot fi grupate în două categorii: a) limite speciale; b) limite generale. În cadrul limitelor speciale s-ar putea înscrie protecția față de publicații de origine sau de proveniență străină, securitatea și ordinea publică în situații excepționale, protecția tineretului etc. În cadrul limitelor generale ar putea fi menționate: sesizarea instanței de către

Caracterizând presa ca fiind «câinele de pază» al democrației, Curtea Europeană i-a recunoscut posibilități de exprimare mai largi, realizate însă cu bună-credință. Ea a admis că libertatea de exprimare a ziariștilor presupune chiar o posibilă doză de exagerare sau chiar de provocare privitoare la «judecățile de valoare» pe care le formulează; dar și o asemenea judecată poate fi considerată excesivă, dacă nu are nicio bază factuală.

În privința «omului politic», care se manifestă ca «personaj public», Curtea a considerat că limitele criticii admisibile sunt mai largi.

Cât privește aspectele legate de administrarea justiției, Curtea a arătat că «agitarea la lumina zilei» a datelor unui proces, astfel încât publicul să dea un verdict înaintea pronunțării instanței, riscă să conducă la pierderea respectului față de instanțe, mai ales că magistrații sunt ținuți de obligația de rezervă, ei neputând reacționa într-o asemenea situație.

Funcționarul public deși are, de asemenea, o obligație de rezervă, el beneficiază totuși de protecția instituită de art. 10 din Convenție, privind dreptul la libertatea de exprimare, inclusiv prin presă.

Ne îngăduim însă să considerăm că obiectivitatea, imparțialitatea și credibilitatea presei sunt compromise atunci când ziariștii ajung afaceriști sau când afaceriștii devin ziariști. Și dacă nu este nici una, nici alta, rămân uneori enigmatice și suspecte sursele de «întreținere» ale unor ziare, care numai pentru naivi sunt dezinteresate.

Spectacolele, cinematograful, radioteleviziunea sunt și ele – unele mai mult chiar decât presa – mijloace de difuziune a opiniilor. Specificul acestor mijloace, puterea lor de cuprindere și persuasiune, prin «magia verbului și a imaginii», transformarea lor într-o «obișnuință care aproape corespunde unei nevoi sociale», comercializarea și industrializarea unora dintre ele, etatizarea sau privatizarea altora provoacă probleme deosebit de complexe pentru a găsi punctul de echilibru între o oarecare «tutelă etatică» (constând, de exemplu, în reglementarea statutului lor juridic, susținerea lor financiară etc.) și cerința de a promova principiul unei comunicări audiovizuale libere și pluraliste[1]).

---

cei interesați pentru a obține o decizie judecătorească sancționatoare și repararea prejudiciului cauzat, stabilirea unor măsuri legale represive (sancționarea delictelor de presă – delicte contra ordinii publice și delicte contra particularilor). Libertății presei i se asociază dreptul la replică (Decizia Curții Constituționale nr. 8 din 31 ianuarie 1996). Spre deosebire de alte prevederi ale Convenției, precum cele din art. 8, art. 9 și art. 11, care cuprind interdicții formulate în formă negativă, de genul „nu poate face obiectul altor restrângeri decât acelea care, prevăzute de lege, constituie măsuri necesare într-o societate democratică", art. 10 pct. 2 cuprinde un enunț afirmativ: „exercițiul acestor libertăți ce comportă datorii și responsabilități poate fi supus unor formalități, condiții, restrângeri sau unor sancțiuni prevăzute de lege".

[1]) Cât privește statutul acestor instituții în Franța, a se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 274-290; *J. Morange*, op. cit., nr. 203-236. p. 255-284; *C. Debbasch*, Traité du droit de la radiodifusion, radio et télévision, LGDJ, 1967; *F. Balle*, Médias et société, Montchrestien, 1980. (Această lucrare, conținând numeroase informații asupra istoricului acestor mijloace, tehnicile folosite, problemele sociologice provocate ș.a.)

Spectacolele sunt, în principiu, sustrase oricărei cenzuri. Totuși, pentru salvgardarea ordinii publice și a bunelor moravuri, de regulă, legea instituie cerința unei autorizări prealabile.

Cinematograful, considerat a fi o adevărată școală, imaginea suscitând o concepție artificială asupra vieții, o filosofie și o morală, de regulă comportă un regim de autorizare prealabilă. Controlul statului privește atât antrepriza, cât și filmele. Autorizarea antreprizei este temporară și revocabilă, fără a afecta însă libertatea comerțului și a industriei. Autorizarea filmelor se realizează prin vize pentru reprezentare și exportare și vize pentru import și reprezentare.[1)]

Radioteleviziunea, deși se află sub o «tutelă etatică» – care s-a substituit autorității statale – se bucură totuși de un regim juridic prin care se încearcă să i se asigure acesteia neutralitatea, continuitatea, adaptabilitatea și egalitatea. Printre sarcinile organismelor de tutelă se află și: asigurarea pluralismului și echilibrului în programe, ocrotirea personalității umane și a demnității ei, promovarea egalității între oameni, protecția copiilor și a tinerilor, cultivarea limbii și a culturii naționale etc.[2)]

Constituția însăși consemnează câteva dintre garanțiile acestor libertăți: libertatea de exprimare implică și libertatea de a înființa publicații; nicio publicație nu poate fi suprimată; cenzura de stat este interzisă. Puține garanții, dar substanțiale și suficiente. Cu condiția însă ca prin exercițiul libertății de exprimare să nu se defăimeze țara și națiunea, să nu se îndemne la război de agresiune, la ură națională, rasială, de clasă, religioasă, să nu se incite la discriminare, la separatism teritorial, la violență publică ori la manifestări obscene, contrare bunelor moravuri. De asemenea, libertatea de exprimare nu poate prejudicia demnitatea, onoarea, viața particulară a persoanei, nici dreptul acesteia la propria imagine.[3)]

[1)] Existența cenzurii nu este incompatibilă cu principiile democrației liberale. De exemplu, în Franța avizul este dat după consultarea unei comisii tripartite (opt reprezentanți ai profesiei; opt reprezentanți ai statului; cinci personalități și trei reprezentanți ai opiniei publice). Cenzura nu privește filmele în general, ci un anume film, prin prisma exigențelor ordinii publice și a valorilor morale.

[2)] A se vedea și prevederile Legii nr. 41/1994 privind organizarea și funcționarea Societății Române de Radiodifuziune și a Societății Române de Televiziune, republicată (M. Of. nr. 636 din 27 decembrie 1999), precum și Decizia nr. 43/2001 a Consiliului Național al Audiovizualului privind dreptul la rectificare și la replică (M. Of. nr. 238 din 10 mai 2001). (Articolul 40 din lege a fost modificat prin O.U.G. nr. 71/2003, iar anexa nr. 2 prin Legea nr. 469/2004.) Pentru Franța, a se vedea Legea din 29 iulie 1982 privind comunicațiile audiovizuale, care a instituit și Înalta Autoritate în acest domeniu (trei membri numiți de Președintele Republicii, trei de președintele Adunării Naționale și trei de președintele Senatului), precum și Consiliul Național al comunicațiilor audiovizuale.

[3)] Obiectul privilegiat al libertății de expresie îl constituie exteriorizarea unei opinii, dar ea poate privi și simple fapte. Limitele imputărilor admisibile sunt mai largi față de un om politic decât față de un simplu particular. Dar aceasta nu înseamnă că, prin conținutul și maniera de a face imputările, este admisibilă afectarea reputației omului politic. Tocmai de aceea, alegarea unor fapte de natură să aducă atingere reputației unei persoane care exercită o funcție publică nu poate fi scutită, sub motivul libertății de opinie și de exprimare, de obligația probării faptelor

Întrucât, la data adoptării Constituției, nu exista o lege a presei, s-a stipulat în chiar așezământul juridic fundamental o formă de răspundere civilă, «în cascadă», pentru informația sau pentru creația adusă la cunoștința publicului, această răspundere revenind, în ordine, editorului sau realizatorului, autorului, organizatorului manifestării artistice, proprietarului mijlocului de multiplicare, a postului de radio sau de televiziune, în condițiile legii.[1)]

Articolul 10 al Convenției Europene garantează, de asemenea, «libertatea de expresie», care, astfel cum rezultă din structura textului, cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a comunica informații sau idei, fără intruziunea autorităților publice și fără considerarea frontierei. Articolul 10 mai precizează: a) Statele pot să supună întreprinderile de radiodifuziune, de cinema sau de televiziune la un regim de autorizare; b) Exercițiul libertăților arătate, care comportă datorii și responsabilități, „poate fi supus unor formalități, condiții, restrângeri sau unor sancțiuni prevăzute de lege", ca măsuri necesare, într-o societate democratică, pentru „securitatea națională, integritatea teritorială sau securitatea publică, apărarea ordinii și prevenirea crimei, protecția sănătății sau a moralei, protecția reputației sau drepturilor altora, pentru a împiedica divulgarea unor informații confidențiale sau pentru a garanta autoritatea și imparțialitatea puterii judiciare".[2)]

Articolul 19 al Declarației Universale consacră, de asemenea, „dreptul la libertatea opiniei și de exprimare", ceea ce implică – cum spune textul – „dreptul de a nu fi tulburat pentru opinii", precum și acela „de a căuta, de a primi și de a răspândi, fără considerații de frontieră, informații și idei prin orice mijloc de exprimare". Toate persoanele fizice aflate sub jurisdicția statului beneficiază de prevederile art. 10 din

---

imputate și nici de răspundere. Va trebui însă să se distingă între «fapte» imputate unei persoane care exercită o funcție publică și «judecăți de valoare». «Faptele», semnificând o existență obiectivă, sunt supuse probei veridicității și, pe cale de consecință, dacă nu se poate demonstra veridicitatea, subiectul activ este susceptibil de sancționare. Pentru «judecățile de valoare», această probă, prin definiție, este irealizabilă. Obligarea la proba unor asemenea judecăți aduce atingere libertății de opinie și, în consecință, reprezintă o violare a prevederilor art. 10 din Convenție. (A se vedea: Decizia Curții Europene din 8 iulie 1986; Decizia Curții Constituționale din România nr. 140 din 19 noiembrie 1996, precum și Decizia nr. 36/1994 a Curții Constituționale a Republicii Ungaria, la care s-a făcut trimitere în cuprinsul Deciziei nr. 140/1996. (Curtea Europeană, în legătură cu Decizia Curții Constituționale nr. 140/1996, a declarat cererea ziaristului ca inadmisibilă, ea fiind incompatibilă *ratione personae* cu dispozițiile Convenției – Hotărârea din 19 februarie 2002.)

[1)] Textul art. 30 a fost supus – și el – la nu mai puțin de 30 de amendamente, determinate, în mare măsură, de „starea explozivă" a presei, sub toate aspectele. Adunarea Constituantă a admis, la finele art. 30, doar un text – premoniție: „Delictele de presă se stabilesc prin lege".

[2)] Articolul 3 al Primului Protocol consemnează angajamentul statelor să organizeze, la intervale rezonabile, alegeri libere prin vot secret, „în condiții care asigură *libera expresie a opiniei poporului* asupra alegerii corpului legislativ" (s.n.). Cum s-a mai arătat, în cuprinsul art. 2 alin. (1) din Constituție se evocă de asemenea cerința unor «alegeri libere, periodice și corecte».

Convenție.[1] În limitele principiului specialității, persoanele morale pot, de asemenea, să pretindă libertatea de expresie.

Într-o opinie larg acreditată,[2] sunt ținute de obligațiile ce decurg din prevederile art. 10 al Convenției nu numai autoritățile publice, ci și persoanele private.

Doctrina internațională și practica organelor europene de jurisdicție au nuanțat și aprofundat prevederile art. 10 din Convenție, reținând între altele și următoarele:[3] pluralismul, toleranța și transparența sunt condiții *sine qua non* ale unei societăți democratice; punctul de vedere al «minorității» – care poate fi «majoritatea» de mâine – merită toată considerația majorității; obiectul privilegiat al libertății de expresie este exteriorizarea unei opinii, dar libertatea de expresie poate, de asemenea, să îmbrace forma unor pure relații de fapt; vehicularea unei opinii poate să privească toate domeniile vieții sociale, iar formele de expresie sunt tot atât de variate (orale, scrise, simbolice, muzicale, chiar gestuale); art. 10 nu protejează «libertatea lingvistică» în raporturile cu autoritățile administrative; problema de a ști dacă publicitatea comercială este acoperită de prevederile art. 10 este controversată, un răspuns afirmativ neputând implica decât o protecție condiționată și precară; deși art. 10 nu vizează expres libertatea presei, este în afară de orice îndoială că ea constituie una dintre componentele esențiale ale libertății de expresie; statul trebuie să se opună tendințelor de a obstrucționa pluralismul în presă sau celor de concentrare excesivă a industriei presei; art. 10 nu oferă victimei unei informații eronate sau injurioase ori calomnioase dreptul la replică, dar el trebuie dedus din prevederile acestui articol, din moment ce se protejează, de asemenea, «reputația» și «drepturile altora»;[4] libertatea de opinie, deși este dificil de demarcat de libertatea gândirii, constituie un drept autonom, care implică, între altele, interdicția de a obliga o persoană să-și declare opiniile, obligația statului de a se abține de la activități de îndoctrinare, precum și interdicția oricăror discriminări fondate pe convingeri; libertatea de a primi sau de a comunica informații ori idei implică și dreptul de a le procura;[5] statul este dator să garanteze obiectivitatea informațiilor oferite și imparțialitatea în tratamentul diverselor mijloace de informare; malversațiile prezumate implică obligația de a furniza o bază factuală suficientă.

Articolul II-71 din Constituția Europeană, consacrând „dreptul la libertatea de exprimare", precizează el însuși că acest drept „cuprinde libertatea de opinie și libertatea de a primi sau de a transmite informații sau idei, fără amestecul autorităților publice și

---

[1] Articolul 16 din Convenție permite părților contractante să impună «restrângerea activității politice a străinilor».

[2] A se vedea, pentru referințe bibliografice, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 738, p. 601.

[3] Idem nr. 739 și urm., p. 601 și urm.

[4] În același sens pot fi invocate și prevederile art. 8 pct. 1 din Convenție.

[5] Articolul 19 pct. 2 din Pactul cu privire la drepturile civile și politice, consacrând „dreptul la libertatea de exprimare", arată că acesta cuprinde: „Libertatea de a căuta, de a primi și de a răspândi idei de orice fel", indiferent de frontieră, sub formă orală, scrisă, tipărită ori artistică *sau prin orice alt mijloc la alegerea persoanei* (s.n.).

indiferent de frontiere". În fine, se mai arată că „sunt respectate libertatea și pluralismul mijloacelor de informare în masă".[1)]

8°. *Dreptul la învățătură,* reglementat de art. 32 din Constituție, este asigurat prin învățământul liceal și prin cel profesional, prin învățământul superior, precum și prin alte forme de instrucție și de perfecționare.

Potrivit art. 32 alin. (5), în forma revizuită, „învățământul de toate gradele se desfășoară în unități de stat, particulare și confesionale, în condițiile legii".

Persoanele aparținând minorităților naționale au dreptul de a învăța limba lor maternă și de a putea fi instruite în această limbă, în condițiile legii.

În acest sens, Legea învățământului[2)] consacră sau garantează, între altele: egalitatea de șanse, indiferent de naționalitate, în ce privește accesul la toate nivelurile și formele de învățământ (art. 5); dreptul de a învăța în limba maternă și de a fi instruit în această limbă (art. 8 și art. 118); crearea, din rațiuni de ordin religios sau lingvistic, a unităților și instituțiilor de învățământ la care predarea corespunde alegerii părinților sau tutorilor legali instituiți ai elevilor (art. 12); admiterea la liceu a probei de «Limba și literatura română» pentru clasele cu limbă de predare ale minorităților naționale, precum și pentru susținerea bacalaureatului, în cazul absolvenților acestor clase (art. 25 și art. 26); posibilitatea constituirii de grupe, clase, secții sau școli cu predarea în limbile minorităților naționale (art. 119); elaborarea, în învățământul primar, a unor programe de învățământ și manuale școlare în mod special pentru minoritatea respectivă și predarea în limba maternă a „Istoriei românilor» și «Geografiei României», precum și obligativitatea reflectării istoriei și tradițiilor minorităților în programele și manualele de «Istorie universală» și «Istoria românilor», iar în învățământul gimnazial introducerea, la cerere, a disciplinei «Istoria și tradițiile minorităților naționale din România» (art. 120); asigurarea, la cerere, ca disciplină de studiu, a «Limbii și literaturii materne», precum și a «Istoriei și tradițiilor minorităților naționale» (art. 121); în învățământul de stat profesional, liceal, tehnic, economic, administrativ, agricol, silvic, agromontan, cât și în învățământul postliceal, asigurarea posibilității de însușire a terminologiei de specialitate și în limba maternă (art. 122); posibilitatea constituirii în învățământul universitar de stat a unor grupe și secții cu predarea în limba maternă pentru pregătirea personalului necesar în activitatea didactică și cultural-artistică (art. 123); asigurarea reprezentării proporționale a cadrelor didactice din rândul minorităților în conducerea universităților și

---

[1)] Pe larg, a se vedea *G. Cohen-Jonathan*, Article II-71, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 177 și urm.

[2)] Legea nr. 84/1995, republicată (M. Of. nr. 606 din 18 decembrie 1999), modificată și completată prin Legea nr. 268/2003 (M. Of. nr. 430 din 19 iunie 2003), prin O.U.G. nr. 68/2003, aprobată prin Legea nr. 34/2004 (M. Of. nr. 239 din 18 martie 2004). A se vedea, de asemenea: Legea nr. 288/2004 privind organizarea studiilor universitare (M. Of. nr. 614 din 7 iulie 2004) și Legea nr. 354/2004 pentru modificarea și completarea Legii nr. 84/1995 (M.Of. nr. 687 din 30 iulie 2004). În fine, unele modificări și completări s-au adus legii învățământului prin Legea nr. 366/2005 (M. Of. nr. 1147 din 19 decembrie 2005), precum și prin Legea nr. 291/2006 (M. Of. nr. 598 din 11 iulie 2006).

instituțiilor de învățământ în care există grupe, clase sau secții cu predarea în limbile minorităților naționale.[1]

În aceleași condiții, învățământul se poate desfășura și într-o limbă de circulație internațională.

Gratuitatea învățământului de toate gradele și de toate formele se realizează în condițiile prevăzute de lege.

Prin acceptarea unui amendament, s-a prevăzut obligația statului de a acorda burse sociale de studiu copiilor și tinerilor proveniți din familii defavorizate, pe întreaga durată a școlarizării lor, în condițiile legii.[2]

În sfârșit, Constituția a consacrat autonomia universitară.[3]

Articolul II-74 din Constituția Europeană, reluând, în esență, prevederile art. 2 din Primul Protocol adițional la Convenția Europeană, consacră de asemenea «dreptul la educație».[4] Textul acestui articol se mai referă însă și la „libertatea de a înființa instituții de învățământ, respectând principiile democratice".

Articolul 2 al Primului Protocol adițional la Convenția europeană proclamă că „nimănui nu i se poate refuza dreptul la instrucțiune".[5] Articolul 26 al Declarației Universale

---

[1] A se vedea și Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 72 din 18 iulie 1995 (M. Of. nr. 167 din 31 iulie 1995).

[2] Este o dispoziție cu totul generoasă, dar practic irealizabilă. (Poate ar fi trebuit să se precizeze că de un astfel de sprijin vor beneficia copiii și tinerii «merituoși», fiind dificil ca prin legea de aplicare să se introducă noi condiții, alături de singura condiție prevăzută în textul constituțional.) În orice caz, prevederile arătate nu erau de domeniul Constituției. A se vedea însă, în context, Legea nr. 129/2006 privind instituirea unor burse acordate de consiliul local din mediul rural (M. Of. nr. 420 din 16 mai 2006).

[3] Autonomia universitară constă, în sensul art. 89 alin. (1) din Legea nr. 84/1995, în dreptul comunității universitare de a se conduce, de a-și exercita libertățile academice fără niciun fel de ingerințe ideologice, politice sau religioase, de a-și asuma un ansamblu de competențe și obligații în concordanță cu opțiunile și orientările strategice naționale ale dezvoltării învățământului superior stabilite prin lege. Din păcate însă, chiar unii exponenți ai instituțiilor academice, dornici de funcții viagere, prin sfidarea legii și opulență dictatorială, au deviat și deviază deliberat și persiflant atribuțiile autentice ale instituțiilor pe care le conduc, în scopul mumifierii în funcțiile pe care le dețin. Este unul dintre aspectele cele mai dezamăgitoare și revoltătoare din „viața academică", prostituând și sensul constituțional al autonomiei universitare.

[4] Astfel cum se va putea observa, în unele documente, traduse în variantă lingvistică franceză sau engleză, se folosește fie termenul «instrucție», fie termenul «educație». Termenii sunt însă echivalenți și urmează să li se atribuire sensul dat acestora de Convenție. (*C. Bîrsan*, op. cit., nr. 565, p. 1063.) Pentru exegeza textului art. II-74 din Constituția Europeană, a se vedea *J. Pertek*, Article II-74, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 205 și urm.

[5] Formularea «negativă» a textului nu trebuie să inducă în eroare. Instanța europeană a decis că „în pofida formulării sale negative, această dispoziție utilizează termenul «drept» și vorbește despre un «drept la instruire», care este un drept fundamental". (Hotărârea din 7 decembrie 1976, în cauza *Kjeldsen ș.a. c. Danemarcei.*) Dreptul la instruire, ca drept social, poate fi valorizat și în beneficiul altor membri ai societății, el fiind de altfel garantat «oricărei persoane».

consacră «dreptul la învățătură». În cuprinsul aceluiași articol se arată că: învățământul trebuie să fie gratuit, „cel puțin în ce privește învățământul elementar și general"; învățământul elementar trebuie să fie obligatoriu, iar cel tehnic și profesional să fie accesibil tuturor; accesul la studii superioare trebuie să fie deschis tuturor pe baza deplinei egalități, în funcție de merit; părinții au, cu prioritate, dreptul să aleagă felul educației care urmează să fie dată copiilor lor; învățământul trebuie să urmărească dezvoltarea deplină a personalității umane și întărirea respectului pentru drepturile omului și pentru libertățile fundamentale, el trebuie să stimuleze înțelegerea, toleranța și prietenia. În esență, art. 13 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale reglementează în același mod «dreptul la educație».[1)]

Articolul 2 al Protocolului adițional proclamă dreptul la învățătură într-o manieră negativă: „nimănui nu i se poate refuza dreptul la instrucțiune". Aducem în atenție – și de această dată – unele teze ale doctrinei internaționale și ale practicii organismelor europene de jurisdicție[2)]: maniera de reglementare a unui «drept-rezistență» nu este fericită, căci un asemenea drept implică pentru stat doar obligația unei abstențiuni, când, în realitate, statul are și multiple obligații pozitive; dreptul de acces la învățământ poate fi reglementat de către stat în diverse forme (plata unei taxe, înscrierea unor norme minimale de admitere etc., exceptând însă învățământul primar); reglementarea de către stat a condițiilor de acces la învățământ nu trebuie să contravină interdicției de discriminare prevăzute de art. 14 din Convenție, sub această rezervă fiind valabil sistemul *numerus clausus,* care limitează accesul la unele instituții universitare; reglementarea națională nu poate face abstracție de conținutul celorlalte drepturi consacrate de Convenție și Protocoalele la Convenție; statul poate să subordoneze recunoașterea oficială a studiilor de îndeplinirea unor condiții; dreptul la învățătură nu implică libertatea de a primi educația în orice limbă; persoanele morale pot invoca beneficiul dreptului la învățătură, în măsura în care acest drept implică și pe acela de a face instrucțiunea; dreptului părinților de a alege sistemul de educație și învățătură pentru copiii lor îi corespunde obligația statului de a nu instaura un sistem educativ bazat pe valori dogmatice și sectare, în pofida convingerilor părinților; convingerile părinților trebuie respectate numai dacă ele sunt compatibile cu valorile unei societăți democratice; dreptul părinților la respectarea convingerilor lor este străin de dreptul de a cere să se facă învățământul într-o altă limbă decât aceea a statului[3)].

[1)] Implicit se referă la dreptul la învățătură și art. 18 pct. 4 din Pactul internațional relativ la drepturile civile și politice.

[2)] Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 631 și urm.

[3)] Hotărârea din 23 iunie 1968, seria A, nr. 6, p. 32 pct. 6 în problema lingvistică belgiană. Convenția nu garantează «drepturile minorităților naționale» ca atare, ci cele ale persoanelor aparținând minorităților, inclusiv de a nu fi discriminate pe considerentul apartenenței lor la o minoritate. «Afacerea lingvistică belgiană» a adus în atenție tocmai problema discriminării fondate pe limbă. Între altele, Curtea Europeană a arătat că regimul lingvistic al învățământului are ca scop realizarea unității lingvistice, adică un interes public și că nu poate fi vorba de un privilegiu lingvistic în învățământ. (Pentru ample referințe, inclusiv bibliografice asupra Hotărârii din 23 iunie 1968, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 163. p. 128-130, nr. 785, p. 642, nr. 1190,

9°. *Accesul la cultură* a fost introdus ca nou drept fundamental prin art. 33, în urma revizuiri Constituției: „Accesul la cultură este garantat, în condițiile legii". Din cuprinsul reglementărilor în materie,[1)] reținem ca principii în acest domeniu: șanse egale la cultură, primordialitatea valorii, identitatea culturală, libertatea de creație, autonomia instituțiilor de cultură, protejarea patrimoniului cultural național, acordarea de subvenții unor publicații aparținând minorităților naționale, conjugarea activităților din sistemul național de învățământ formal cu cele ale așezămintelor culturale. Articolul 33 mai precizează că „libertatea persoanei de a-și dezvolta spiritualitatea și de a accede la valorile culturii naționale și universale nu poate fi îngrădită". Este un truism, dar s-a dorit să aibă și valoare constituțională. Articolul 33 alin. (3) mai precizează că „statul trebuie să asigure păstrarea identității spirituale, sprijinirea culturii naționale, stimularea artelor, protejarea și conservarea moștenirii culturale, dezvoltarea creativității contemporane, promovarea valorilor culturale și artistice ale României în lume".

10°. *Dreptul la ocrotirea sănătății* (art. 33 din Constituție) a fost introdus, ca drept fundamental distinct, prin decizia Adunării Constituante. Într-adevăr, un drept atât de important nu putea fi expediat prin reglementări implicite. Garantându-se dreptul la ocrotirea sănătății, corelativ acestui drept este înscrisă obligația statului să ia măsuri pentru asigurarea igienei și sănătății publice.[2)]

Organizarea asistenței medicale și a sistemului de asigurări sociale pentru boală, accidente sau maternitate, controlul exercitării profesiilor medicale și a activităților paramedicale, precum și alte măsuri de protecție a sănătății fizice ori mentale a persoanei se stabilesc potrivit legii.

Semnificative și cu implicații substanțiale și în domeniul ocrotirii sănătății ni se par dispozițiile cuprinse de art. 139 din Constituție, potrivit cărora: „Sumele reprezentând contribuțiile la constituirea unor fonduri se folosesc, în condițiile legii, numai potrivit destinației acestora."

---

p. 1024-1025). Analizând art. 2 din Protocolul nr. 1, Curtea Europeană a precizat că dreptul părinților de a asigura educarea și învățământul copiilor în conformitate cu convingerile religioase și filosofice pe care le au nu garantează un drept la instruire și cu atât mai mult nu impune statelor respectarea în domeniul educației și învățământului a unor preferințe lingvistice – Hotărârea din 23 iulie 1968, apud *V. Berger*, op. cit., p. 451.

[1)] A se vedea: Legea nr. 182/2000 privind protejarea patrimoniului cultural național (M. Of. nr. 530 din 27 octombrie 2000), modificată și completată prin O.U.G. nr. 16/2003; (M. Of. nr. 232 din 5 aprilie 2003), aprobată prin Legea nr. 314/2004 (M. Of. nr. 577 din 29 iunie 2004); Legea nr. 105/2004 pentru modificarea Legii nr. 182/2000 (M. Of. nr. 320 din 13 aprilie 2004); Legea nr. 186/2003 privind promovarea culturii scrise (M. Of. nr. 339 din 19 mai 2003); Legea nr. 292/2003 privind organizarea și funcționarea așezămintelor culturale (M. Of. nr. 473 din 2 iulie 2003); O.G. nr. 24/2006 (M. Of. nr. 85 din 30 ianuarie 2006) privind promovarea culturii scrise, aprobată prin Legea nr. 255/2006 (M. Of. nr. 559 din 28 iunie 2006.) A se vedea, de asemenea, Legea nr. 248/2006 (M. Of. nr. 559 din 28 iunie 2006) pentru aderarea României la Convenția asupra protecției și promovării diversității expresiilor culturale, adoptată la Paris la 20 octombrie 2005.

[2)] A se vedea «pachetul de legi» din Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătății, adoptată prin angajarea răspunderii politice de către Guvern (M. Of. nr. 372 din 28 aprilie 2006), împreună cu Decizia Curții Constituționale nr. 298/2006, publicată în același loc, asupra căreia vom reveni.

Dreptul la ocrotirea sănătății nu este reglementat ca drept distinct în Declarația Universală, în cele două Pacte internaționale sau în Convenția Europeană. El rezultă însă din alte reglementări ale documentelor juridice internaționale arătate, precum și din unele documente fără forță juridică.

Sub titlul marginal „Asistența medicală", art. II-95 din Constituția Europeană prevede: „Orice persoană are dreptul de acces la asistență medicală și de a beneficia de îngrijiri medicale în condițiile stabilite de legislațiile și practicile naționale. Prin definirea și punerea în aplicare a politicilor și acțiunilor Uniunii, se asigură un nivel ridicat de asistență medicală".[1] Textul acestui articol este inspirat de prevederile art. 152 din Tratatul instituind Comunitatea Europeană și ale art. 11 al Cartei sociale europene.

Dreptul la sănătate este indiscutabil un drept fundamental al omului. El a fost prevăzut în Constituția Organizației Mondiale a Sănătății, în preambulul căreia s-a spus: „O stare de perfectă sănătate pe care poate s-o atingă un om constituie un *drept fundamental al oricărei ființe umane,* indiferent de rasă, religie, vederi politice, situație economică sau socială" (s.n.). Articolul 25 al Declarației Universale arată că „orice persoană are dreptul la un nivel de viață corespunzător asigurării sănătății sale"; art. 12 al Pactului internațional referitor la drepturile economice, sociale și culturale evocă „dreptul pe care îl are orice persoană de a se bucura de cea mai bună sănătate fizică și mintală pe care o poate atinge".

Referiri la componentele dreptului la sănătate întâlnim și în alte documente, chiar fără forță juridică.

Din reglementarea națională și internațională rezultă, credem, câteva concluzii: a) Dreptul la ocrotirea sănătății poate fi evaluat atât ca drept individual, cât și ca drept colectiv; b) Corespunzător acestui drept, statului, autorităților sale, persoanelor private le revin atât obligații negative, de abstențiune, cât și obligații pozitive, de acțiune; c) Unele obligații ale autorităților publice sunt de rezultat, altele sunt de mijloace; d) Dreptul la ocrotirea sănătății se află în interconexiune cu alte drepturi fundamentale;[2] e) Dreptul la sănătate îmbracă noi aspecte în condițiile toxicomaniei și ale traficului cu stupefiante.[3]

11°. *Dreptul la un mediu sănătos,* introdus ca drept fundamental prin art. 35 al Constituției revizuite: „Statul recunoaște dreptul oricărei persoane la un mediu

[1] Pe larg, a se vedea *L. Dubois*, Article II-95, în Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 464 și urm.

[2] De exemplu, Declarația universală pentru eliminarea definitivă a foametei și subnutriției, din 1947; Declarația Conferinței Națiunilor Unite asupra mediului, din 1977; Convențiile și Declarațiile Națiunilor Unite asupra mediului și dezvoltării, adoptate la Conferința de la Rio de Janeiro din 1992.

[3] România a aderat, prin Decretul nr. 626/1973, la Convenția unică a stupefiantelor, care a fost adoptată la New York în 1961, și la Protocolul la această Convenție, adoptat la Viena în 1971. România a aderat prin Legea nr. 118/1992 la Convenția Națiunilor Unite împotriva traficului ilicit de stupefiante și substanțe psihotrope. A se vedea și Hotărârea Guvernului nr. 154/2003 pentru aprobarea Strategiei naționale antidrog în perioada 2003-2004 (M. Of. nr. 111 din 21 februarie 2003).

înconjurător sănătos și echilibrat ecologic. Statul asigură cadrul legislativ pentru exercitarea acestui drept. Persoanele fizice și juridice au îndatorirea de a proteja și a ameliora mediul înconjurător". Reglementarea mai recentă în această materie[1] consacră sau reconsacră principiile și elementele strategice în acest domeniu: principiul integrării politicii de mediu în celelalte politici sectoriale; precauția în luarea deciziilor, prevenirea riscurilor ecologice, conservarea biodiversității și a ecosistemelor specifice; înlăturarea poluanților care periclitează nemijlocit și grav sănătatea oamenilor; principiul reținerii poluanților la sursă; utilizarea durabilă a resurselor naturale; monitorizarea integrată a mediului, menținerea și ameliorarea calității mediului; dezvoltarea colaborării internaționale. Alte principii și strategii interesează nemijlocit titularul dreptului la mediu sănătos: participarea cetățenilor la luarea deciziilor, dreptul de a fi consultați, dreptul la repararea prejudiciului, principiul „poluatorul plătește" – art. 3 din Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 195/2005.

Curtea Europeană, interpretând dinamic prevederile Convenției, a considerat că dreptul la viață privată are ca o componentă distinctă și dreptul la un mediu înconjurător sănătos.[2]

Articolul II-97 din Constituția Europeană înscrie printre politicile Uniunii și „un nivel înalt de protecție a mediului și îmbunătățirea calității acestuia". Această prevedere se află în Carta drepturilor fundamentale, sub titlul „Solidaritatea".[3]

12°. *Dreptul la un nivel de trai decent* (art. 47 din Constituție) este corelat cu obligația statului de a lua măsuri de dezvoltare economică și de protecție socială care să fie de natură să asigure cetățenilor un nivel de trai satisfăcător.[4] Nici nu putea fi altfel. Asigurarea unui nivel de trai satisfăcător – mai ales în condițiile unei economii convulsive și tranzitorii – este o aspirație, realizabilă progresiv, prin măsuri de dezvoltare economică și de protecție socială. Totuși, dreptul la un nivel de «trai decent» este un drept fundamental, nu o simplă problemă de politică economică și socială.[5]

---

[1] A se vedea O.U.G. nr. 195/2005 (M. Of. nr. 1196 din 30 decembrie 2005) privind protecția mediului.

[2] De exemplu : Hotărârea din 9 decembrie 1994, în cauza *López-Ostra c. Spaniei*; Hotărârea din 19 februarie 1998, în cauza *Guerra ș.a. c. Italiei*. Dreptul la un mediu înconjurător sănătos a fost consacrat pretorian ca drept subiectiv, apărat de Convenție. (Pe larg, a se vedea *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 341-344.)

[3] Pe larg, a se vedea *M. Prieur*, Article II-97, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 483 și urm.

[4] Sintagma «trai decent» este improprie pentru a exprima sensul dreptului fundamental în discuție.

[5] În domeniul drepturilor sociale și economice stăruie încă marea problemă – care a făcut obiectul unor aprinse polemici la momentul redactării Declarației Universale a Drepturilor Omului și a Pactului internațional relativ la drepturile economice, sociale și culturale – de a defini obligațiile statului corespunzătoare acestor drepturi. În prezent, aceste obligații sunt vagi. (Pe larg și pentru unele considerații *de lege ferenda*, *Asbjorn Eide*, Le droit à une alimentation suffisante en tant que droit de l'homme, în „Droits de l'homme" nr. l, 1989, Centrul pentru drepturile omului de la Geneva).

Securitatea socială cuprinde: *asigurările sociale* (asigurarea de sănătate, prestațiile de maternitate, ajutorul de deces, indemnizația de șomaj, dreptul la pensie), reconfigurate prin Legea nr. 19/2000,[1] cu modificările ulterioare; și *asistența socială* (alocațiile familiale, venitul minim garantat, regimul aplicabil persoanelor cu handicap, serviciile de asistență socială) la care se referă Legea nr. 705/2001[2]. Ambele componente articulează «dreptul securității sociale».[3]

Articolul 47 din Constituție exprimă, în esență, dezideratele cuprinse în art. 22 al Declarației Universale, cu privire la «dreptul la securitate socială», și în art. 25 al Declarației cu privire la «dreptul la un nivel de viață corespunzător asigurării sănătății (persoanei), bunăstării proprii și a familiei».

Dreptul la securitate socială[4] poate fi examinat din două perspective: a) În sens restrâns sau dintr-o perspectivă comutativă, el înseamnă securitatea muncii și a muncitorului, iar în anumite condiții, chiar a familiei lui (de exemplu, implicarea societății în determinarea condițiilor de muncă, de angajare și salarizare, asigurarea pentru incapacitate de muncă din cauza bătrâneții, invalidității etc.); b) În sens larg, el înseamnă asigurarea satisfacerii trebuințelor ireductibile, a unor condiții minime de bază, pentru existența fiecărui individ.

Cele două perspective de abordare a acestui drept nu sunt ireconciliabile, iar țările democratice dezvoltate tind la sinteza acestora. Articolul 22 din Declarația Universală precizează că persoana, titulară a dreptului la securitate socială, este „îndreptățită să obțină satisfacerea drepturilor economice, sociale și culturale indispensabile pentru demnitatea și libera dezvoltare a personalității sale, prin efort național și cooperare internațională, ținându-se seama de organizarea și de resursele fiecărei țări." Rezultă limpede că, în interiorul categoriei obligațiilor corelative acestui drept, trebuie să se distingă între obligațiile de rezultat («satisfacerea drepturilor economice, sociale și culturale indispensabile pentru demnitatea și libera dezvoltare a personalității») și obligațiile de mijloace («efort național și cooperare», în raport cu resursele țării).

Dreptul la un nivel de viață corespunzător cuprinde – cum precizează art. 25 din Declarație – „hrana, îmbrăcămintea, locuința, îngrijirea medicală, precum și serviciile sociale necesare». Asociat acestui drept este cel consacrat în același art. 25: „dreptul la asigurare în caz de șomaj, de boală, de invaliditate, văduvie, bătrânețe sau în alte cazuri de pierdere a mijloacelor de subzistență ca urmare a unor împrejurări independente

---

[1] M. Of. nr. 140 din 1 aprilie 2000, modificată și completată, mai rcent, prin O.U.G. nr. 158/2005 (M. Of. nr. 1074 din 29 noiembrie 2005).

[2] M. Of. nr. 814 din 18 decembrie 2001.

[3] Pe larg, a se vedea: *Al. Athanasiu*, Dreptul securității sociale, Ed. Actami, București, 1995; *S. Ghimpu, Al. Țiclea, C. Tufan*, Dreptul securității sociale, Ed. All Beck, București, 1998; *I.Tr. Ștefănescu*, Tratat de dreptul muncii, vol. I, Ed. Lumina Lex, București, 2003, p. 107 și urm.

[4] Pe larg, a se vedea, *J. Jacques Dupeyroux*, Droit de la securité sociale. 6e éd., Dalloz, Paris, 1975.

de voinţa" persoanei. Unele prevederi exprimă încă deziderate, altele însă drepturi subiective certe şi reale.[1)]

Curtea Europeană, având a decide asupra naturii juridice a prestaţiilor sociale, a considerat că sunt predominante aspectele de drept privat, că ele sunt o componentă a vieţii persoanei, că ele semnifică un drept subiectiv patrimonial şi că, în consecinţă, sunt aplicabile prevederile art. 6 parag.1 din Convenţia Europeană, inclusiv în materie de asigurări sociale.[2)]

Articolul II-94 din Constituţia Europeană prevede că Uniunea Europeană „recunoaşte şi respectă dreptul de acces la prestaţiile de securitate socială şi la serviciile sociale". Mai mult, pentru „a combate excluderea socială şi sărăcia, Uniunea Europeană recunoaşte şi respectă dreptul la ajutor social şi la ajutor pentru locuinţă destinate să asigure o existenţă demnă tuturor celor care nu dispun de resurse suficiente".[3)]

13°. *Dreptul copiilor şi al tinerilor de a li se asigura un regim special de protecţie şi de asistenţă* în realizarea aspiraţiilor lor legitime (art. 49 din Constituţie). Acest drept fundamental desemnează de fapt un sistem de drepturi, care sunt consacrate disparat în diversele legi substanţiale şi procedurale. Constituţia identifică însă câteva dintre măsurile de protecţie sau de sprijin considerate ca esenţiale. Astfel, statul acordă alocaţii de stat pentru copii şi ajutoare pentru îngrijirea copilului bolnav ori cu handicap. Remarcăm, în context, noua formulare a art. 50 din Constituţie, cât priveşte egalitatea de şanse a persoanelor cu handicap. Alte forme de protecţie socială a copiilor şi a tinerilor se stabilesc prin lege.[4)] În raporturile juridice de muncă, legea fundamentală interzice angajarea ca salariaţi a minorilor sub vârsta de 15 ani.[5)] Exploatarea minorilor, folosirea lor în activităţi ce le-ar dăuna sănătăţii, moralităţii sau le-ar pune în primejdie viaţa ori dezvoltarea normală sunt interzise.

Autorităţile publice sunt obligate să contribuie la asigurarea condiţiilor pentru participarea liberă a tinerilor la viaţa politică, socială, economică, culturală şi sportivă a ţării.

[1)] A se vedea, în context, O.U.G. nr. 98/1999, modificată şi completată, privind protecţia socială a persoanelor ale căror contracte individuale de muncă vor fi desfăcute ca urmare a concedierilor colective (M. Of. nr. 303 din 29 iunie 1999). (Ea a fost modificată prin O.U.G. nr. 49/2002 – M. Of. nr. 292 din 30 aprilie 2002.)

[2)] Hotărârea din 24 iunie 1993, în cauza *Schuler-Zgraggen c. Germaniei.*

[3)] Sunt prevederi în concordanţă cu cele prevăzute de art. 137 şi 140 T.C.E., art. 12 al Cartei sociale europene şi pct. 2 şi 10 din Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor. Pentru exegeza textului din Constituţia Europeană, a se vedea *M. Borgetto*, Article II-94, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 443 şi urm.

[4)] A se vedea, bunăoară, O.U.G. nr. 26/1997 privind protecţia copilului aflat în dificultate, aprobată prin Legea nr. 108/1998 (M. Of. nr. 205 din 2 iunie 1998). O.U.G. nr. 26/1997 a fost modificată prin O.U.G. nr. 25/2003, aprobată prin Legea nr. 325 (M. Of. nr. 510 din 15 iulie 2003), precum şi prin Legea nr. 272/2004 (M. Of. nr. 557 din 23 iunie 2004). Pentru o substanţială şi aprofundată exegeză în materie, a se vedea *E. Florian*, Protecţia drepturilor copilului, Ed. C.H. Beck, 2006, *passim*.

[5)] A se vedea, *I.Tr. Ştefănescu*, Necesitatea modificării Constituţiei României cu privire la vârsta minimă de încadrare în muncă, în Dreptul nr. 4/2001, p. 59 şi urm.

Articolul 25 pct. 2 din Declarația Universală proclamă că „mama și copilul au dreptul la ajutor și ocrotire specială". Articolul 10 pct. 3 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, detaliind prevederile Declarației Universale, obligă statele-părți să ia măsuri speciale de ocrotire și de asistență în favoarea „tuturor copiilor și adolescenților, fără nicio discriminare din motive de filiațiune sau din alte motive; copiii și adolescenții trebuie ocrotiți împotriva exploatării economice și sociale; folosirea lor la lucrări de natură a le dăuna moralitatea sau sănătatea, de a le pune viața în primejdie sau de a dăuna dezvoltării lor normale trebuie sancționate prin lege". Statele trebuie, de asemenea, să stabilească limite de vârstă sub care folosirea muncii salariate a copiilor va fi interzisă și sancționată prin lege.

Alte documente internaționale se referă, de asemenea, în mod special, la protecția copilului și adolescentului.[1)]

Convenția Europeană, cu excepția dreptului la asociere în sindicate și, implicit, a dreptului la grevă, nu reglementează ea însăși drepturi economice și sociale, dar dispozițiile ei sunt completate, în acest domeniu, cu cele ale Cartei sociale europene, care, între altele, consacră și «dreptul special de protecție a copiilor și adolescenților».[2)]

Articolul II-84 și art. II-92 din Constituția Europeană consacră «drepturile copilului», respectiv «interzicerea muncii copiilor și protecția tinerilor la locul de muncă».[3)]

14°. *Dreptul persoanelor cu handicap de a se bucura de o protecție specială* (art. 50 din Constituție). Statul are obligația să asigure realizarea unei politici naționale de egalitate a șanselor, de prevenire, de tratament, de readaptare, de învățământ, de instruire și de integrare socială a persoanelor cu handicap, respectând drepturile și îndatoririle ce revin părinților și tutorilor.

Declarația drepturilor persoanelor cu handicap[4)] enumeră principalele drepturi ce revin acestor persoane:[5)] respectul demnității umane; beneficiul aceloraşi drepturi civile și politice ca și alte ființe umane; măsuri speciale care să le permită cea mai largă

[1)] Menționăm în acest sens: Declarația drepturilor copilului, adoptată de O.N.U. la 20 noiembrie 1959; Declarația asupra principiilor sociale și juridice aplicabile protecției și bunăstării copiilor, cu referire specială la încurajarea practicilor în materia adopțiunii și plasamentului familial, pe plan național și multinațional, adoptată prin Rezoluția Adunării Generale din 3 decembrie 1986; Convenția cu privire la drepturile copilului, adoptată de Adunarea Generală la 20 noiembrie 1989 și ratificată de România la 28 septembrie 1990.

[2)] Carta a fost semnată la 18 octombrie 1961, la Torino, ea fiind amendată printr-un Protocol adițional din 1998 și un altul din 1991. Revizuită la 3 mai 1996 la Strasbourg, ea a intrat în vigoare, în noua formă, la 1 iulie 1999. România a ratificat Carta socială revizuită prin Legea nr. 74/1999 (M. Of. nr. 193 din 4 mai 1999).

[3)] Pe larg, a se vedea: *A. Gouttenoire*, Article II-84, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, p. 332 și urm.; *L. Burgorgue-Larsen*, Article II-92, în același volum, p. 426 și urm.

[4)] Declarația a fost adoptată de Adunarea Generală a O.N.U. la 9 decembrie 1975.

[5)] Termenul «handicapat» desemnează orice persoană aflată în incapacitate de a-și asigura în totalitate sau în parte necesitățile unei vieți individuale sau sociale normale, din cauza deficienței congenitale sau din alte cauze, a capacităților fizice sau mentale.

autonomie posibilă; tratamente medicale, psihologice şi funcţionale, ajutoare, educaţie şi readaptare; securitate economică şi socială şi un nivel de viaţă decent; respectarea nevoilor acestora în toate etapele planificării economice şi sociale; dreptul de a trăi în cadrul familiilor proprii sau într-un cămin care să o înlocuiască; protecţia împotriva oricărei exploatări, reglementări sau tratament discriminatoriu, abuziv sau degradant; asistenţă legală calificată.[1)]

Articolul II-86 din Constituţia Europeană prevede că: „Uniunea Europeană recunoaşte şi respectă dreptul persoanelor cu handicap de a beneficia de măsurile ce vizează asigurarea autonomiei lor, a integrării lor sociale şi profesionale şi a participării lor la viaţa comunităţii".[2)]

15°. *Dreptul la muncă şi dreptul la protecţia socială a muncii* îşi găsesc, de asemenea, consacrarea constituţională (art. 41). În condiţiile economiei de piaţă, dreptul la muncă are garanţii limitate.[3)] Au însă deplină relevanţă prevederile constituţionale având ca obiect libertatea de alegere a profesiei, a meseriei sau a ocupaţiei, ca şi a locului de muncă, precum şi stabilirea duratei normale a zilei de lucru, în medie, la cel mult 8 ore.

Măsurile de protecţie socială a muncii privesc securitatea şi igiena muncii, munca femeilor şi a tinerilor, salariul minim pe economie, repausul săptămânal, concediul de odihnă plătit, prestarea muncii în condiţii grele, precum şi alte situaţii specifice.[4)] La muncă egală, femeile au salariul egal cu al bărbaţilor.[5)] Dreptul la negocieri colective în

---

[1)] A se vedea, îndeosebi, prevederile art. 18-20 ale O.U.G. nr. 102/1999 privind protecţia socială şi încadrarea în muncă a persoanelor cu handicap. (M. Of. nr. 310 din 30 iunie 1999). Ordonanţa a fost modificată, mai recent, prin Legea nr. 343/2004 (M. Of. nr. 641 din 15 iulie 2004).

[2)] Pentru exegeza textului, a se vedea *M. Borgetto*, Article II-86, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 357 şi urm.

[3)] Constituţia Europeană consacră de asemenea «dreptul la muncă» (art. II-75 pct. 1), în consonanţă cu deciziile C.J.C.E., ale art. 1 alin. (2) din «Carta socială europeană» şi ale pct. 4 din «Carta comunitară a drepturilor sociale fundamentale ale lucrătorilor». Cum s-a mai precizat, dispoziţiile Convenţiei europene se completează cu cele ale Cartei sociale europene, revizuită în 1996 şi intrată în această formă în vigoare la 1 iulie 1999. Prin această Cartă, statele s-au obligat, între altele, să respecte dreptul la muncă şi dreptul la negocieri colective, un «Comitet european al drepturilor sociale» asigurând controlul obligaţiilor asumate. Pentru adnotări în marginea textului art. II-75 din Constituţia Europeană, a se vedea *J. Adriantsimbazovina*, Article II-75, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 213 şi urm.

[4)] A se vedea, mai recent, Legea nr. 226/2006 privind încadrarea unor locuri de muncă în condiţiile speciale (M. Of. nr. 509 din 13 iunie 2006).

[5)] S-a considerat că dispoziţiile «imperative privind limitele diferite de vârstă pentru pensionarea bărbaţilor şi a femeilor sunt discriminatorii». Nici alte instanţe de justiţie constituţională (cea din Austria şi cea din Germania) n-au putut încă găsi o soluţie satisfăcătoare. (A se vedea şi Decizia Curţii Constituţionale nr. 107/1995, în fond, şi Decizia nr. 27/1996, în recurs). În orice caz, modificarea naturii normelor cu privire la pensionarea femeilor la o altă limită de vârstă, din norme imperative în norme dispozitive, excede competenţei Curţii Constituţionale, care nu este – cum constant a spus-o în deciziile ei – «legislator pozitiv». Totodată, dispoziţiile art. 10 alin. (1) din Constituţie, coroborate cu cele ale art. 4 alin. (2) din legea fundamentală,

materie de muncă și caracterul obligatoriu al convențiilor colective sunt garantate.[1] Aceasta nu înseamnă că încheierea contractului colectiv de muncă ar fi ea însăși obligatorie. Cum s-a remarcat, în ambianța actualelor reglementări, „puterea publică este, legal, în afara negocierii colective a condițiilor de muncă", iar contractele colective de muncă au devenit, subsecvent legii, „principalul izvor de drept pentru încheierea, executarea, modificarea, suspendarea și încetarea contractelor individuale de muncă".[2]

Una dintre garanțiile dreptului la muncă o constituie interzicerea muncii forțate (art. 42). Nu constituie însă muncă forțată: a) Activitățile pentru îndeplinirea îndatoririlor militare, precum și cele desfășurate potrivit legii, în locul acestora, din motive religioase sau de conștiință; b) Munca unei persoane condamnate, prestată în condiții normale, în perioada de detenție sau de libertate condiționată; c) Prestațiile impuse de situația creată de calamități ori de alt pericol, precum și cele care fac parte din obligațiile civile normale stabilite de lege.[3]

Articolul 4 pct. 2 și 3 din Convenția Europeană, după ce precizează că „nimeni nu poate fi constrâns să execute o muncă forțată sau obligatorie", enumeră situațiile în care nu este considerată „muncă forțată sau obligatorie", situații care sunt arătate și de art. 42 din Constituție. Articolul 4 din Convenție s-a inspirat din art. 4 al Declarației Universale și din art. 8 al Pactului internațional cu privire la drepturile civile și politice. Potrivit jurisprudenței organismelor europene, locuțiunea «muncă forțată sau obligatorie» implică două elemente constitutive cumulative:[4] a) Trebuie ca munca sau serviciul să

---

vizează egalitatea față de conținutul legii, față de substanța acesteia, privind bunăoară și consacrarea unor drepturi, nu identitatea în tratament juridic cât privește exercitarea sau realizarea acelor drepturi. În orice caz, textele amintite vizează «discriminarea negativă», prohibită, nu și «discriminarea pozitivă», ținând seama de specificitatea unor situații sau de scopul realizării unei justiții distributive, pentru a anula sau pentru a diminua inegalitățile obiective.

[1] A se vedea Legea nr. 130/1996 privind contractul colectiv de muncă, republicată (M. Of. nr. 184 din 19 mai 1998), modificată și completată prin Legea nr. 143/1997 (M. Of. nr. 172 din 28 iulie 1997). Codul muncii, adoptat prin Legea nr. 53/2003 (M. Of. nr. 72 din 5 februarie 2003) consacră un titlu distinct (art. 236-247) contractelor colective de muncă. (A se vedea, de asemenea: *I.Tr. Ștefănescu, Ș. Beligrădeanu*, Codul muncii, Ed. Lumina Lex, București, 2003, *passim.*)

[2] *I.Tr. Ștefănescu*, op. cit., p. 185.

[3] Excepțiile prevăzute de art. 39 alin. (2) sunt cele care au fost admise și de Convenția asupra muncii forțate, adoptată de Conferința generală a Organizației Internaționale a Muncii la 28 iunie 1930 și intrată în vigoare la 1 mai 1932. A se vedea, de asemenea, Convenția nr. 105 privind abolirea muncii forțate, adoptată de Conferința Generală a Organizației Internaționale a Muncii la 25 iunie 1957, ratificată de România prin Decretul nr. 213/1957 (B. Of. nr. 4 din 18 ianuarie 1958). Ea a înlocuit Convenția adoptată la 28 iunie 1930.

[4] Jurisprudența și doctrina au adus în atenție situații dintre cele mai surprinzătoare și complexe. De exemplu: numirea unui avocat din oficiu; trimiterea unui medic să-și facă profesia într-o anumită zonă, pentru a se remedia penuria de cadre medicale; suspendarea alocației de șomaj pentru refuzul de a accepta o muncă considerată ca fiind convenabilă; împiedicarea unui sportiv profesionist de a se transfera la un alt club etc. (*J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 227 și urm.). În cauza *Van der Mussele c. Belgiei* (Hotărârea din 23 noiembrie 1983), s-a decis că

fie îndeplinit contra voinței persoanei;[1] b) Obligația de a face acea muncă sau acel serviciu să fie injustă sau opresivă sau munca ori serviciul să constituie o încercare evitabilă, cu alte cuvinte inutilă, penibilă sau vexatorie. Cu privire la situațiile exceptate, reiterăm câteva idei:[2] deși textul art. 4 se referă la «deținuți», el se aplică și persoanelor private de libertate prin alte măsuri decât judiciare, arătate de art. 5 (de exemplu, alienații mintal, alcoolicii, toxicomanii, vagabonzii); art. 4 nu implică nicio obligație în ce privește remunerarea muncii, nici nu interzice munca la întreprinderi private; impunerea unei munci absolut străine de activitatea militară este incompatibilă cu prevederile art. 4; prevederile art. 4 nu implică pentru state obligația de a recunoaște obiectorii de conștiință; cazurile de criză sau calamități trebuie să fie de gravitate excepțională și cu un caracter temporar; «obligațiile civile normale» – la care se referă și art. 42 din Constituție – vizează esențialmente obligația de a ajutora pe altul în caz de pericol grav sau obligația de a acționa în fața unei situații care riscă să cauzeze un prejudiciu grav societății.[3]

Articolul 42 alin. (1) din Constituție nu garantează dreptul la muncă, ci, într-o formulare negativă, spune că el „nu poate fi îngrădit". Semnificația reală, într-o economie de piață, pare a fi deci aceea de „libertate de a munci"[4].

---

primul adjectiv, muncă «forțată», evocă ideea de constrângere, fizică sau morală; cel de-al doilea, muncă «obligatorie», nu poate să se refere la o obligație juridică, o muncă executată pe temeiul unui contract încheiat în mod liber. (Mai pe larg, *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 155.)

[1] S-a opinat însă că, chiar consimțământul prealabil al persoanei, nu exclude *ipso iure* existența unei munci forțate sau obligatorii. S-a sugerat, tocmai de aceasta, ca cel de-al doilea criteriu să fie considerat un criteriu autonom sau alternativ. (*Van Dijk, Van Hoof*, Theory and Practice of the European Convention on Human Rights, Anvers, 1984, p. 202 și urm.) Curtea Europeană pare să fi admis „valoarea relativă" a primului criteriu (Decizia *Van der Mussele c. Belgiei* din 23 noiembrie 1983, seria A, nr. 70, p. 18 pct. 37).

[2] Pe larg, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 233.

[3] Constituția Europeană (art. II-65 pct. 2) interzice de asemenea sclavia, ținerea unei persoane în servitute, munca forțată sau obligatorie, precum și traficul cu ființe umane. Relevante sunt și alte câteva dispoziții: dreptul lucrătorilor la informare și la consultare (art. II-87); dreptul la negocieri și la acțiuni colective (art. II-88); protecția în cazul concedierii nejustificate (art. II-90); „dreptul la condiții de muncă care să respecte sănătatea, securitatea și demnitatea" (art. II-91 pct. 1). Pentru exegeza textelor articolelor menționate, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra, a se vedea: *G. Gonzales*, Article II-65 (p. 76 și urm.); *B. Teyssié*, Article II-87 (p. 373 și urm.); *P. Rodière*, Article II-88 (p. 382 și urm.); *A. Jeammaud*, Article II-91 (p. 416 și urm.).

[4] Sensul art. 6 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale credem că nu este altul, din moment ce se spune că „dreptul la muncă cuprinde dreptul pe care îl are orice persoană de a obține *posibilitatea* să-și câștige existența printr-o muncă *liber aleasă* sau acceptată". Termenii alternativei nu se exclud; ei pot coexista, dând expresie unor regimuri juridice diferite. De inspirație liberală, *libertatea de a munci* poate fi considerată posibilitatea de a desfășura o activitate socială utilă, lăsată în întregime la discreția individului. Dintr-un alt unghi sau pe un alt plan, libertatea de a munci dispensează statul de orice obligație în acest domeniu: individul e liber să-și caute sau nu un loc de muncă și să

Astfel cum rezultă din prevederile art. 42 din Constituție, reglementându-se dreptul la muncă, corelativ s-a reglementat totodată și «dreptul la odihnă». El este garantat prin stabilirea duratei maxime a zilei de muncă, reducerea duratei zilei de muncă în unele sectoare de activitate sau pentru unele categorii de salariați, repaus săptămânal, stabilirea unui concediu anual plătit.[1)]

În orice caz, «timpul liber» trebuie apreciat dintr-o perspectivă mai largă, ca parte integrantă a mediului temporal al societății, iar nu ca simplu «revers al muncii» sau ca «realitate în sens negativ».

În context, remarcăm instituționalizarea constituțională a Consiliului Economic și Social[2)] (art. 141), ca organ consultativ al Parlamentului și Guvernului în domeniile de specialitate stabilite prin legea sa organică de înființare, organizare și funcționare, „cea mai înaltă consacrare legală a tripartidismului".[3)] Cum rezultă din legea sa de organizare și funcționare și din dispozițiile art. 215 din Codul muncii, Consiliul Economic și Social este o instituție publică de interes național, tripartită, autonomă, constituită în scopul realizării dialogului social la nivel național dintre patronat, sindicate și Guvern și a climatului de stabilitate și pace socială.[4)] Menționăm doar că, în aceste condiții,

---

dispună asupra clauzelor unui contract de muncă. *Dreptul la muncă,* dimpotrivă, nu este o simplă posibilitate, suficientă sieși. El implică obligații multiple și complexe pentru stat, între care: organizarea economico-socială de așa natură încât să permită fiecăruia, potrivit cu capacitățile sale, să-și găsească un loc de muncă care să-i asigure o existență decentă; eventuala repartizare guvernamentală a absolvenților unor institute de învățământ superior, ai școlilor tehnice și profesionale; orientarea profesională și sprijinirea celor interesați în alegerea muncii; asigurarea supleței regimului de concurență; frânarea tendințelor de căutare a profitului egoist; protecția socială a muncii și a celui ce muncește etc. Obligațiile statului, corelative «dreptului la muncă», așa cum sunt prevăzute de art. 42 și de art. 47 din Constituție, nu o cuprind și pe aceea de a asigura fiecăruia un loc de muncă, obligație inerentă unui drept subiectiv fundamental la muncă. «Ajutorul de șomaj», bunăoară, este o formă de compensare tocmai a imposibilității de a asigura persoanei un loc de muncă. (Pentru o altă interpretare, a se vedea: *I. Muraru, Gh. Iancu,* op. cit., p. 22). Legea nr. 76/2002 privind sistemul asigurărilor pentru șomaj și stimularea ocupării forței de muncă (M. Of. nr. 103 din 6 februarie 2002), modificată și completată, mai recent, prin O.U.G. nr. 144/2005 (M. Of. nr. 969 din 1 noiembrie 2005). A se vedea, de asemenea, Legea nr. 145/1998 privind înființarea, organizarea și funcționarea Agenției Naționale pentru Ocuparea Forței de Muncă, completată prin O.U.G. nr. 98/1999, nr. 97/2000 și nr. 294/2000.

[1)] Legea nr. 53/2003, Codul muncii, a abrogat reglementările anterioare în materie, reglementând ea însăși, prin art. 109 și urm., atât timpul de muncă, cât și timpul de odihnă. Sub unele aspecte însă, noua reglementare semnifică un regres față de cea anterioară. (A se vedea: *I.Tr. Ștefănescu, Ș. Beligrădeanu,* op. cit., p. 84 și urm.)

[2)] Anterior revizuirii Constituției, Consiliul Economic și Social a fost creat după modelul celui francez, prin Legea nr. 109/1997 (M. Of. nr. 141 din 7 iulie 1997), modificată și completată prin Legea nr. 58/2003 (M. Of. nr. 179 din 21 martie 2003).

[3)] *I.Tr. Ștefănescu,* op. cit., p. 175.

[4)] Pe larg, cât privește atribuțiile Consiliului cu implicații în raporturile juridice de muncă, a se vedea *I.Tr. Ștefănescu,* op.cit., p. 175 și urm.

solicitarea avizului Consiliului Economic și Social la unele dintre proiectele de acte normative, ce interesează domeniul său de activitate, trebuie valorizată ca exigență de constituționalitate, atât în cadrul controlului *a priori* de constituționalitate, cât și în cadrul controlului *a posteriori.*

16°. *Dreptul la grevă:* „(1) *Salariații au dreptul la grevă pentru apărarea intereselor profesionale, economice și sociale.* (2) *Legea stabilește condițiile și limitele exercitării acestui drept, precum și garanțiile necesare asigurării serviciilor esențiale pentru societate*". Acestea sunt prevederile art. 43 din Constituție, în marginea cărora vom face câteva observații și precizări".[1)]

Greva este o formă colectivă protestatară și revendicativă a salariaților, care are ca efect juridic imediat suspendarea contractului de muncă. Acestei forme de acțiune a salariaților îi corespunde *dreptul la grevă,* consacrat prin Constituție ca drept fundamental.

Exercitarea dreptului la grevă înseamnă încetarea colectivă și voluntară a lucrului într-o unitate și poate fi declarată pe durata desfășurării conflictului de interese,[2)] cu excepțiile prevăzute de lege. Greva poate fi declarată numai dacă, în prealabil, au fost epuizate posibilitățile de soluționare a conflictului de interese, prin procedurile prevăzute de lege. Medierea și arbitrajul sunt obligatorii numai dacă părțile, de comun acord, au decis parcurgerea acestor etape.

Hotărârea de a declara greva se ia de către organizațiile sindicale reprezentative, participante la conflictul de interese, cu acordul a cel puțin jumătate din numărul membrilor sindicatelor respective; pentru salariații unităților în care nu sunt organizate sindicate reprezentative, hotărârea de declarare a grevei se ia prin vot secret, cu acordul a cel puțin unei pătrimi din numărul salariaților.

În sensul art. 43 din Legea nr. 168/1999, grevele ar fi numai de avertisment, propriu-zise și de solidaritate.

Greva poate fi declarată numai pentru apărarea intereselor cu caracter profesional, economic și social ale salariaților.

Astfel cum precizează art. 49 alin. (2) al Legii nr. 168/1999, „greva nu poate urmări realizarea unor scopuri politice". Textul este defectuos formulat, întrucât adeseori

---

[1)] A se vedea: Codul muncii, adoptat prin Legea nr. 53/2003 (art. 248-253) și Legea nr. 168/1999, privind soluționarea conflictelor de muncă, îndeosebi prevederile art. 40 și urm. din această lege. (M. Of. nr. 582 din 29 noiembrie 1999). Carențele ori inechitățile din Legea nr. 168/1999 au fost, din păcate, preluate în noul Cod al muncii. (A se vedea: *I.Tr. Ștefănescu, Ș. Beligrădeanu,* op. cit., p. 18.)

[2)] În sensul art. 4 din Legea nr. 168/1999, sunt conflicte de interese acele conflicte de muncă care au ca obiect stabilirea condițiilor de muncă cu ocazia negocierii contractelor colective de muncă, ele fiind conflicte referitoare la interesele cu caracter profesional, social sau economic ale salariaților.

distincția dintre «greva profesională» și «greva politică» este artificială. Ar fi fost de preferat expresia «greva exclusiv politică»[1] sau «esențial politică».[2]

Ca majoritatea tuturor celorlalte drepturi, dreptul la grevă este – și el – susceptibil de exercitare abuzivă, atrăgând deci răspunderea juridică corespunzătoare.[3]

Conducerile unităților pot solicita suspendarea grevei pe un termen de cel mult 30 de zile de la data începerii sau continuării grevei, dacă prin aceasta „s-ar pune în pericol viața sau sănătatea oamenilor". Cererea se adresează Curții de Apel, în a cărei circumscripție își are sediul unitatea, și se soluționează în termen de 7 zile de la înregistrare. Hotărârile pronunțate sunt irevocabile.

Paradoxal, asupra ilegalității grevei decide tribunalul, care, la cererea celor interesați, poate obliga persoanele vinovate de declanșarea grevei ilegale la plata unor despăgubiri.[4]

Articolul 8 al Pactului internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale consacră „dreptul la grevă, exercitat în conformitate cu legile fiecărei țări". Articolul 11 al Convenției Europene nu consacră expres dreptul la grevă. Este însă admis că acest drept constituie o componentă esențială a libertății de asociere și, în special, a modului de acțiune privilegiată a sindicatelor. Aceasta pentru că exercițiul acestui drept n-ar putea fi cu totul paralizat fără ca astfel să se aducă atingere substanței drepturilor explicit garantate de art. 11 al Convenției.[5]

---

[1] Judicios s-a remarcat că, în condițiile Legii nr. 168/1999, posibilitatea declarării grevei este cu mult mai restrânsă decât anterior, conform Legii nr. 15/1991, din moment ce sfera conflictelor de interese este considerabil mai limitată decât cea a conflictelor colective de muncă (*Ș. Beligrădeanu*, Examen de ansamblu asupra Legii nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă, în Dreptul nr. 1/2000, p. 9-10. Se pare că, astfel, legiuitorul român s-a atașat legislației germane, preluate atât în Canada, cât și în S.U.A., ignorând sistemul mai liberal din Franța).

[2] Greva «exclusiv» sau «esențial» politică este aceea prin care se tinde la imixtiune în sfera prerogativelor ce revin autorităților politice.

[3] De exemplu, în cazul în care scopul ocult al grevei îl constituie revendicările exclusiv politice, perturbarea gravă și cu consecințe economico-financiare exorbitante a activității unității, atunci când între mijloacele greviste și scopul urmărit există o disproporție vădită, când greva se desfășoară cu ocuparea locurilor de muncă sau pentru a împiedica pe alții să-și desfășoare activitatea normală etc. (A se vedea, pentru unele decizii ale Curții de Casație franceze, Lami social, cit. supra nr. 661 și urm., p. 325 și urm.). Exercitarea abuzivă a dreptului la grevă se produce, adeseori, prin «greva surpriză», «greva perlată», «greva turnantă», de «bușon» sau «tromboză», «greva de zel», «greva de solidaritate».

[4] Tribunalul și Curtea de Apel soluționează cererea sau, după caz, recursul potrivit procedurii prevăzute pentru soluționarea conflictelor de muncă, în completul prevăzut de art. 55 alin. (1) din Legea nr. 304/2004 pentru organizarea judiciară, republicată (M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005).

[5] A se vedea, în acest sens: *J. Frowein, W. Peukert*, Europäische Menscherechtskonvention, Strasbourg, 1982, p. 247; *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 656-657; Decizia Curții Europene din 6 februarie 1976, seria A, nr. 21, p. 16 pct. 36 și urm.).

Articolul II-88 din Constituția Europeană consacră atât dreptul la negociere, cât și dreptul la acțiuni colective, „inclusiv la grevă", în caz de conflict de interese, „în scopul apărării intereselor lor".[1)]

17°. *Dreptul de proprietate, precum și creanțele asupra statului, indiferent de titular, sunt garantate*[2)] (art. 44 din Constituție). Conținutul și limitele acestor drepturi sunt stabilite de lege. Dreptul de proprietate obligă la respectarea sarcinilor privind protecția mediului și asigurarea bunei vecinătăți, precum și la respectarea celorlalte sarcini care, potrivii legii sau obiceiului,[3)] revin proprietarului.

Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică,[4)] stabilită potrivit legii, cu dreaptă și prealabilă despăgubire.[5)]

[1)] Pe larg, a se vedea *P. Rodière*, Article II-88, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 382 și urm.

[2)] Așadar «dreptul de proprietate», ca «drept subiectiv», este «garantat» constituțional. «Proprietatea» – ca o categorie «economico-socială» – este «ocrotită», cum spunea art. 135 alin. (1) din Constituție. Trebuie deci să se distingă între categoria *juridică* și cea *economică a* proprietății, aceasta din urmă semnificând posibilitatea aproprierii, înstăpânirii unui bun; odată apropriat, bunul devine obiect al «dreptului» de proprietate, drept care nu este doar ocrotit, ci garantat, cum precizează art. 44 din Constituție. Numai confuzia între cele două categorii a întreținut o critică a dispozițiilor constituționale, solicitându-se revizuirea Constituției pentru a se garanta «proprietatea». Totuși, cum s-a putut remarca, textul art. 44 a fost revizuit.

[3)] Să consemnăm că obiceiul dobândește, astfel, constituțional, valoarea de izvor de drept.

[4)] O privare de proprietate, făcută în cadrul unei politici de ordin social, economic sau de altă natură, poate, în anumite circumstanțe, să răspundă unei «utilități publice» – Hotărârea Curții Europene din 21 februarie 1986, apud *V. Berger*, op. cit., p. 487.

[5)] Inițial s-a prevăzut posibilitatea exproprierii pentru «lucrări de utilitate publică». Păstrarea sintagmei ar fi împiedicat însă luarea unor măsuri de expropriere, bunăoară, pentru protecția naturii. Exproprierea poate fi definită ca o procedură prin care o colectivitate publică își însușește unilateral proprietatea unui imobil sau a unui alt drept real imobiliar – excepțional chiar un drept incorporal – pentru o cauză de utilitate publică, în schimbul plății unei indemnități juste și prealabile. Exproprierea se deosebește de rechiziție, naționalizare și confiscare. Rechiziția este operația prin care autoritatea administrativă, unilateral, constrânge particularii – persoane fizice sau morale – să facă prestări de servicii, întrebuințând bunurile imobiliare sau proprietatea ori folosința bunurilor mobiliare, în vederea satisfacerii unor nevoi excepționale și temporare, recunoscute ca fiind de interes general. Tradițional, rechiziția este o procedură strict administrativă și ea este limitată la proprietatea bunurilor mobile și la folosirea imobilelor. Naționalizarea are un caracter revoluționar și privește nu imobilele în sine, ci antreprizele. Ea se dispune totdeauna printr-un act legislativ și nu asigură, în mod necesar, garanții de echitate. Confiscarea bunurilor este un gen de sancțiune *in rem*, aplicată în cadrul unor proceduri judiciare sau administrative. Exproprierea poate privi imobilele prin natura lor, dar – astfel opinăm – și imobilele prin destinație, indiferent de persoana proprietarului (absent, minor, interzis judecătoresc etc.). Ea poate implica și drepturile reale imobiliare, precum uzufructul, uzul, abitația, servituțile etc. În mod excepțional, exproprierea poate privi și bunurile mobile. (De exemplu, un brevet de invenție care interesează apărarea națională). Făcându-se pentru o „cauză de utilitate publică", exproprierea a ajuns să fie un „veritabil mijloc de acțiune socială", în domeniul sănătății și igienei, în domeniul social, educativ și sportiv, în domeniul științific, al urbanizării și amenajării teritoriului etc. (Pe larg, a se vedea: *J.-M. Auby, R. Ducos-Ader*, Droit administratif, cit. supra nr. 414 și urm., p. 542 și urm.).

Pentru lucrări de interes general, autoritatea publică poate folosi subsolul oricărei proprietăți, imobiliare, cu obligația însă de a despăgubi proprietarul pentru daunele aduse solului, plantațiilor sau construcțiilor, precum și pentru alte daune imputabile autorității.[1)]

În toate cazurile, despăgubirile se stabilesc de comun acord cu proprietarul. Dacă există divergență, despăgubirile se stabilesc prin Justiție.[2)]

Alineatul (2) al art. 44 a fost reformulat în urma revizuirii Constituției, cuprinzând două noi dispoziții, una parțial pleonastică față de cele prevăzute la alin. (1) și sub unele aspecte ambiguă, cealaltă neîndoielnic necesară: „Proprietatea privată este garantată și ocrotită în mod egal de lege, indiferent de titular"; „Cetățenii străini și apatrizii pot dobândi dreptul de proprietate privată asupra terenurilor numai în condițiile rezultate din aderarea României la Uniunea Europeană și din alte tratate internaționale la care România este parte, pe bază de reciprocitate, în condițiile prevăzute prin lege organică, precum și prin moștenire legală". Așadar, «proprietatea», care este o «instituție», cuprinzând și dreptul de proprietate – garantat prin dispozițiile alin. (1) din același articol – este ea însăși «garantată», dar și «ocrotită», rămânând interpretului să descifreze care anume elemente din structura instituției proprietății sunt «garantate» și care anume sunt numai «ocrotite» ori, dacă sunt toate și în același timp «garantate» și «ocrotite», ce semnificație juridică are fiecare dintre acești termeni și în ce măsură «ocrotirea» mai era necesară în raport cu «garantarea».

Noul alin. (4), introdus de asemenea pe calea revizuirii, consolidează ceea ce, oricum, rezulta din celelalte dispoziții: „Este interzisă trecerea silită în proprietate publică a unor bunuri pe criteriul apartenenței etnice, religioase, politice sau de altă natură a titularilor". Textul pare a fi ecoul unor vremuri trecute.[3)]

În sistemul de garanții juridice ale dreptului de proprietate, încă un text nou introdus, în replică la unele practici guvernamentale, ni se pare semnificativ, deși nici el n-ar fi fost cu adevărat necesar, dacă s-ar fi respectat dispozițiile Constituției: ordonanțele de urgență „nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică" – art. 115 alin. (5) din Constituție. Revizuirea, iată, este «mustrătoare» sau «moralizatoare».

Articolul 1 al Protocolului adițional la Convenția Europeană precizează că „orice persoană fizică sau morală are dreptul la respectarea bunurilor sale. Nimeni nu poate fi privat de proprietatea sa decât pentru o cauză de utilitate publică și în condițiile prevăzute de lege și de principiile generale ale dreptului internațional". Fiecare stat însă, cum se arată în același articol, are dreptul ca, prin legile sale, să poată reglementa „folosința

---

[1)] Aceste «alte daune» pot privi și bunurile mobile sau prejudiciile morale.

[2)] A se vedea: Legea nr. 33/1994 privind exproprierea pentru cauză de utilitate publică (M. Of. nr. 139 din 2 iunie 1994), precum și Decizia Curții Supreme de Justiție, Secții Unite, asupra recursului în interesul legii cu privire la aplicabilitatea dispozițiilor art. 35 din Legea nr. 33/1994 (M. Of. nr. 636 din 27 decembrie 1999).

[3)] *M. Constantinescu, I. Muraru, A. Iorgovan*, op. cit., p. 37.

bunurilor conform interesului general" şi să asigure „plata de impozite sau alte contribuţii sau amenzi". Textul s-a inspirat neîndoielnic din art. 17 al Declaraţiei Universale.[1)]

Câteva constatări asupra modului de reglementare, precum şi câteva consemnări în marginea doctrinei şi jurisprudenţei internaţionale sunt, credem, indeniabile şi semnificative:[2)] art. 1 al Protocolului nu consacră dreptul de proprietate în termeni absoluţi;[3)] referindu-se la «bun» consacră astfel dreptul de «proprietate», în sens larg şi specific dreptului internaţional, nu în sensul restrâns al dreptului civil, el incluzând atât drepturile reale, cât şi bunurile incorporale;[4)] textul vizează bunurile actuale, nu dreptul de a le dobândi prin succesiune *ab intestat,* dar el se aplică în situaţiile de partaj succesoral, pentru partea indiviză din patrimoniu deja obţinută: dreptul la pensie poate, în anumite circumstanţe, să fie asimilat unui drept de proprietate; trebuie să existe proporţionalitate, «just echilibru» între exigenţele interesului general şi imperativul de a «respecta bunurile persoanei»; interdicţia de a construi poate fi analizată ca modalitate de reglementare a «folosinţei bunurilor»; măsurile translative de proprietate, de la o persoană la alta, stabilite prin lege, nu trebuie să introducă între respectivele persoane un dezechilibru, deposedarea arbitrară a unei persoane de bunul ei în profitul alteia;[5)] nu se violează dreptul la «respectarea bunurilor» printr-un concordat omologat; un transfer de proprietate în cadrul unei politici legitime – de ordin social, economic sau de altă natură – poate să fie considerat de «utilitate publică», chiar dacă colectivitatea în ansamblul ei nu profită ea însăşi de bunurile transferate;[6)] utilitatea publică se apreciază prin prisma legislaţiei statului, dar aceasta trebuie să aibă o bază rezonabilă;[7)] trebuie să existe un raport rezonabil de proporţionalitate între mijloacele întrebuinţate şi scopul urmărit;[8)] măsura exproprierii trebuie apreciată nu doar în raport cu dispoziţiile legale, ci în raport şi cu «efectul real» al acestei măsuri; poate exista şi expropriere de fapt sau expropriere indirectă; despăgubirile trebuie acordate şi în raport cu natura licită sau

---

[1)] Pactul internaţional relativ la drepturile civile şi politice nu consacră dreptul de proprietate, întrucât acest pact a fost rezultatul unui compromis între concepţiile occidentale şi cele socialiste.

[2)] Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 673-687.

[3)] Hotărârea Curţii Europene din 8 iulie 1986, seria A, nr. 102, p. 46 pct. 106; Hotărârea din 21 februarie 1986, seria A, nr. 90, p. 29 pct. 37.

[4)] Hotărârea din 23 noiembrie 1983, seria A, nr. 70, p. 23 pct. 48. (De exemplu, s-a decis că acţiunile unei societăţi anonime având o valoare economică pot fi considerate «bun»; imposibilitatea de a obţine executarea silită a unei hotărâri definitive împotriva statului, prin care acesta a fost obligat să plătească o sumă de bani unui particular, poate fi analizată ca ingerinţă în «dreptul la respectarea bunurilor».

[5)] Pentru o ipoteză, în materie de accesiune artificială, a se vedea: *I. Deleanu*, Problema constituţionalităţii prevederilor art. 494, alineat ultim, teza a doua din Codul civil român, în Dreptul nr. 6/2002, p. 18 şi urm.; Idem, *notă critică* la Decizia Curţii Constituţionale nr. 91/2003, în P.R. nr. 3/2003, p. 25 şi urm.

[6)] Decizia Curţii Europene din 21 februarie 1986, cit. supra.

[7)] Idem.

[8)] Ibidem.

ilicită a privării de proprietate;[1] organismele create prin Convenție sunt competente să analizeze compatibilitatea exigențelor legislației naționale cu cele ale reglementărilor internaționale, nu simplele erori de drept sau de fapt ale judecătorilor respectivului stat; referirea la «principiile generale ale dreptului internațional» evocă de fapt dreptul la despăgubire promptă, adecvată și efectivă, ca una dintre garanțiile dreptului de proprietate; despăgubirea nu trebuie să fie «prealabilă», dar ea trebuie făcută într-un termen rezonabil; două condiții cumulative trebuie observate în ce privește reglementarea internă a folosinței bunurilor: un scop de «interes general»; proporționalitatea între scopul legitim și mijloacele folosite. Cât privește referirea la «plata de impozite sau alte contribuții sau amenzi» sunt semnificative următoarele: impozitele rămân a fi stabilite prin «lege» de către fiecare stat; ele trebuie să fie subordonate unui scop legitim și să fie nondiscriminatorii; natura și severitatea amenzii nu sunt condiționate de principiul proprietății; sunt compatibile cu prevederile art. 1 din Protocol contribuțiile obligatorii în materie de securitate socială.

Dreptul de proprietate nu este o prerogativă inerentă naturii umane, ci o concesie a legiuitorului. Dar concesia legiuitorului este făcută în considerarea aspirațiilor fundamentale ale omului. Rezultă de aici relativitatea și limitele drepturilor economice în general și ale dreptului de proprietate în special: «relativitatea», pentru că ele sunt dependente de structura economică a societății; «limitele», pentru că ele nu pot fi exercitate decât în condițiile fixate de lege, conform cu interesul general. Exproprierea constituie una dintre aceste limite.

Alte două garanții substanțiale ale dreptului de proprietate au fost prevăzute prin Constituție; a) Averea dobândită licit – iar caracterul licit al dobândirii se prezumă *iuris tantum* – nu poate fi confiscată;[2] b) Bunurile destinate sau folosite în scopul săvârșirii unei infracțiuni sau a unei contravenții, ca și cele rezultate din acestea, pot fi confiscate numai în condițiile legii.

Articolul II-77 pct. 1 din Constituția Europeană sintetizează, în esență, determinările arătate cu privire la dreptul de proprietate: „Orice persoană are dreptul de a se bucura de proprietatea bunurilor pe care le-a dobândit în mod legal, de a le folosi, de a dispune de ele și de a le lăsa moștenire. Nimeni nu poate fi privat de proprietatea sa, decât pentru cauză de utilitate publică, în cazurile și în condițiile prevăzute de lege și în schimbul unei despăgubiri juste acordate în timp util pentru pierderea pe care a suferit-o. Folosirea bunurilor poate fi reglementată prin lege în limitele impuse de interesul general".[3]

---

[1] Pentru jurisprudență comentată, *C. Bîrsan*, op. cit., Protocolul nr. 1, paragrafele 180, 184, 199, 228, 251, 266, 320, 336.

[2] Deplin întemeiat, Curtea Constituțională a considerat ca fiind neconstituțională inițiativa unui grup de senatori de revizuire a textului art. 41 alin. (7) din Constituție, pentru ca – răsturnându-se sarcina probațiunii – să se facă dovada caracterului licit al dobândirii averii, astfel suprimându-se – cum arăta Curtea – o garanție a dreptului de proprietate. (Decizia nr. 85/1996 – M. Of. nr. 211 din 6 septembrie 1996.)

[3] Pe larg, a se vedea *H. Pauliat*, Article II-77, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 232 și urm.

Articolul 136 din Constituție identifică formele proprietății – publică sau privată[1] – titularul proprietății publice,[2] unele dintre bunurile care fac obiectul exclusiv al proprietății publice,[3] unul dintre atributele unor asemenea bunuri – inalienabilitatea[4] – și, totodată, prefigurează regimul juridic al proprietății publice.[5] Unele bunuri aparțin proprietății publice – domeniul public – prin însăși natura lor, altele prin destinație – folosirea lor în interes public – sau pentru că legea le califică, pe temeiul Constituției, ca bunuri publice. În orice caz, proprietatea privată reprezintă – prin titular, obiect și regim juridic – regula, iar cea publică excepția, cu un regim juridic derogator.[6]

Articolul 44 din Constituție, în primele sale două alineate, reglementează «proprietatea», ținând seama de sensurile diferite atribuite îndeobște acestui termen, precum și de implicațiile pe care le pot avea diferitele abordări ale termenului în discuție.[7]

18°. *Dreptul la moștenire,* corolar al dreptului de proprietate, este garantat (art. 46 din Constituție). Legea civilă este aceea care stabilește vocația moștenitorilor și partea din lăsământul succesoral ce li se cuvine.

Curtea Europeană statua – și în acest domeniu – interdicția aplicării diferențiate de tratament juridic unor situații analoage ori comparabile.[8]

---

[1] Deși Constituția nu se referă *in terminis* la «domeniul public», prin modul cum tipologizează formele de proprietate, implicit vizează domeniul public ca fiind, prin sinonimie juridică, proprietatea publică.

[2] Adică numai statul sau o unitate administrativ-teritorială.

[3] Bunurile prevăzute în Constituție nu pot constitui decât obiect al proprietății publice, dar ele nu sunt înșiruite exhaustiv, legea organică putând preciza și alte asemenea bunuri, înscrise într-o «scară a domenialității».

[4] Bunurile din domeniul public sunt inalienabile, insesizabile și imprescriptibile achizitiv. (Cele mobile nu pot fi dobândite prin efectul posesiei de bună-credință.)

[5] Deși inalienabile, bunurile proprietate publică pot fi date în administrare regiilor autonome ori instituțiilor publice sau pot fi concesionate ori închiriate. (Caracterul inalienabil al unor asemenea bunuri nu este deci incompatibil cu constituirea, în condițiile și în limitele legii, a unor dezmembrăminte – drepturi reale – în favoarea unor persoane fizice sau juridice.)

[6] A se vedea, de asemenea: Legea nr. 213/1998 privind proprietatea publică și regimul juridic al acesteia (M. Of. nr. 448 din 24 noiembrie 1998); Legea nr. 219/1998 privind regimul concesiunilor (M. Of. nr. 459 din 30 noiembrie 1998), modificată și completată prin Legea nr. 528/2004 (M. Of. 1153 din 7 decembrie 2004); O.U.G. nr. 54/2006 (M. Of. nr. 569 din 30 iunie 2006) privind regimul contractelor de concesiune de bunuri proprietate publică.

[7] Textul art. 44 alin. (2) trebuie corelat cu textul art. 136 alin. (1) din legea fundamentală, care, așezat în titlul «Economia și finanțele» și în subtitlul «Proprietatea», spune, de asemenea, că «statul ocrotește proprietatea». Nu este nevoie de o abordare doctă, ci numai de simpla lectură a titlului și subtitlului pentru a deduce că, pe de o parte, s-a avut în vedere sensul economic al proprietății, iar pe de alta, proprietatea ca instituție. Cele două texte în discuție – art. 44 alin. (2) și art. 136 alin. (1) – nu pot fi disociate, sub aspectele arătate (A se vedea, de asemenea, cu privire la semnificația termenului «ocrotire»: *M. Constantinescu,* Comentariu la art. 44, în vol. „Constituția României, comentată și adnotată", de *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, I. Muraru, FI. Vasilescu, I. Vida,* „Regia Autonomă Monitorul Oficial", București, 1992, p. 105-106).

[8] De exemplu, Hotărârea din 3 octombrie 2000, în cauza *Camp et Bourini c. Olandei.*

19°. *Dreptul de petiționare* (art. 51 din Constituție) are o semnificație deosebită în raporturile persoanei cu autoritățile publice, fiind nu numai un mijloc de solicitare a acestora să-și îndeplinească atribuțiile ce le revin, dar și un mijloc de control asupra activității lor. Cetățenii, individual sau colectiv, pot adresa petiții oricăror autorități publice, care – în termenul prevăzut de lege – trebuie să răspundă petiționarilor.[1)]

Reglementarea unitară a activității de soluționare a petițiilor s-a realizat prin Ordonanța Guvernului nr. 27/2002.[2)] În sensul acestei ordonanțe, astfel cum ea a fost modificată și completată prin legea de aprobare,[3)] prin «petiție» se înțelege cererea, reclamația, sesizarea sau propunerea formulată în scris ori prin poștă electronică, pe care un cetățean sau o organizație legal constituită o poate adresa autorităților și instituțiilor publice centrale și locale, serviciilor publice descentralizate ale ministerelor și ale celorlalte organe centrale, companiilor și societăților naționale, societăților comerciale de interes județean sau local, pe scurt, autorităților și instituțiilor publice. Acestea au obligația să comunice petiționarului, în termen de 30 de zile de la data înregistrării petiției, răspunsul, indiferent dacă soluția este favorabilă sau nefavorabilă.

Constituie abatere disciplinară, potrivit prevederilor Legii nr. 188/1999 privind Statutul funcționarilor publici, sau, după caz, potrivit legislației muncii: nerespectarea termenelor de soluționare a petițiilor; intervențiile sau stăruințele pentru rezolvarea unor petiții în afara cadrului legal; primirea direct de la petiționar a unei petiții, în vederea rezolvării, fără să fie înregistrată și fără să fie repartizată de șeful compartimentului de specialitate.

Conjugând prevederile comune în materia petițiilor cu cele ale Legii nr. 554/2004, legea contenciosului administrativ, rezultă că petiționarul are apoi la dispoziție calea acțiunii în contencios administrativ.

Dreptul de petiționare este consacrat și prin dispozițiile art. II-104 din Constituția Europeană, având ca obiect «unul dintre domeniile de activitate ale Uniunii», atât în sens material, cât și în sens organic.[4)]

20°. *Dreptul celui vătămat într-un drept al său de o autoritate publică* (art. 52 din Constituție) este garantat, pe de o parte, prin sistemul contenciosului administrativ, iar pe de alta, prin instituirea răspunderii patrimoniale a statului. Sub primul aspect, persoana vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins, sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei.[5)] Sub cel de-al doilea aspect, legea fundamentală consacră principiul

[1)] Sesizarea instanțelor judecătorești nu este un aspect al dreptului de petiționare, așa încât nu este scutită de taxa de timbru. (Decizia nr. 39/1993 a Curții Constituționale, în „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 183.)

[2)] M. Of. nr. 84 din 1 februarie 2002.

[3)] Legea nr. 233/2002 (M. Of. nr. 296 din 30 aprilie 2002).

[4)] A se vedea, pentru dezvoltări, *H. Portelli*, Article II-104, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 567 și urm.

[5)] Pe larg, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații, Ed. Roata, București, 2004, p. 263 și urm., precum și ediția a II-a a acestei lucrări, Ed. Kullusys, București, 2006; Idem, Tratat de drept administrativ, ed. 4, vol. II, cit. supra p. 477 și urm. (Pentru unele observații, *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, Ed. All Beck,

răspunderii patrimoniale a statului pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare. Răspunderea statului – mai precizează art. 52 alin. (3), în forma dobândită prin revizuire – „nu înlătură, în condițiile legii, răspunderea magistraților care și-au exercitat funcția cu rea-credință sau gravă neglijență". Astfel nu s-a deschis persoanei o acțiune alternativă – împotriva statului sau a magistratului –, prima fiindu-i de altfel mai profitabilă, dar, după angajarea răspunderii statului,[1] acesta are acțiune recursorie împotriva magistratului. Urmează să se observe că este vorba de «erori judiciare» în general, nu numai în procesul penal, în condițiile legii bineînțeles.

Articolul 3 al Protocolului nr. 7 la Convenția Europeană consacră dreptul persoanei de a fi indemnizată „conform legii sau uzanței în vigoare în statul respectiv", „când o condamnare penală definitivă este anulată ulterior sau când este acordată grațierea pentru că un fapt nou sau recent descoperit dovedește că s-a produs o eroare judiciară", cu condiția „să nu se fi dovedit că nedescoperirea în timp util a faptului necunoscut îi este imputabilă total sau parțial". Articolul 14 pct. 6 al Pactului relativ la drepturile civile și politice cuprinde o reglementare aproximativ identică. Câteva precizări sunt necesare: o hotărâre «definitivă» de condamnare este aceea care nu mai este susceptibilă de atac prin căile ordinare prevăzute de lege; dacă anularea hotărârii sau «grațierea»[2] este fondată pe un alt motiv decât eroarea judiciară, dreptul la indemnizare nu operează; referirea la lege sau uzanțe în vigoare nu semnifică dreptul statului de a aprecia «oportunitatea indemnizării», ci procedura și modalitățile de indemnizare.[3]

O singură observație și o constatare: reglementarea națională este evident superioară celei din Protocolul nr. 7 la Convenția Europeană, care are în vedere numai persoana care a executat o pedeapsă cu închisoarea; până acum, nici în fața fostei Comisii, nici

---

2005, nr. 143 și urm.) Mai recent, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză, explicații și jurisprudență, ediția a II-a, Ed. Kullusys, București, 2006, p. 113 și urm.

[1] Articolul 96 și urm. din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată (M. Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005) precizează acum condițiile angajării răspunderii civile a magistratului. Acesta, printr-o acțiune în regres, poate fi obligat față de stat, în limitele despăgubirilor plătite victimei erorii judiciare. Așadar, persoana vătămată se îndreaptă cu acțiune împotriva statului, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice. După acoperirea prejudiciului, în temeiul unei hotărâri irevocabile, statul se poate îndrepta împotriva magistratului, care, cu rea-credință sau gravă neglijență, a săvârșit eroarea judiciară cauzatoare de prejudiciu. [În opinia Curții Constituționale, art. 52 alin. (3) din Constituție a consacrat „principiul răspunderii obiective a statului" în cazul erorilor comise în sistemul judiciar – Decizia nr. 633/2005, publicată în M. Of. nr. 1138 din 15 decembrie 2005.]

[2] În context și ținând seama de efectele «grațierii», acest termen pare impropriu în raport cu constatarea unei „erori judiciare», absolut străină de conduita celui condamnat. Totuși, cum rezultă din raportul explicativ la proiectul de protocol, s-a avut în vedere faptul că, în unele sisteme judiciare, «grațierea» apare ca «recurs» care poate conduce la revizuirea condamnării.

[3] În lipsa unor asemenea norme legale sau uzanțe, se aplică nemijlocit prevederile art. 3 din Protocolul nr. 7.

în fața Curții Europene nu a ajuns vreo cauză privind dreptul victimei la indemnizare pentru eroare judiciară.

21°. *Dreptul străinilor și al apatrizilor la protecția statului român* (art. 18). Protecția cetățenilor străini și apatrizilor[1] este largă și substanțială, întrucât, practic, ei se bucură de toate drepturile și libertățile, garantate de Constituție și de alte legi, mai puțin de cele specifice condiției de cetățean român. Cetățenii străini și apatrizii pot fi extrădați numai în baza unei convenții internaționale sau în condiții de reciprocitate.[2] Asupra expulzării și extrădării decide numai instanța judecătorească. Articolul 4 al Protocolului nr. 4 interzice «expulzările colective» ale străinilor.

Din jurisprudența organelor Convenției Europene reținem: posibilitatea răspunderii virtuale, prin ricoșeu, anticipativă a statului care aplică această măsură, în anumite situații, precum atunci când viața persoanei expulzate sau extrădate ar fi amenințată sau există riscul supunerii, în acel stat, la tratamente inumane sau degradante; art. 3 din Protocolul nr. 4 interzice numai «expulzarea» naționalilor, nu și «extrădarea» acestora.

Articolul II-79 din Constituția Europeană, după ce precizează că expulzările colective sunt interzise, arată că „nimeni nu poate fi evacuat, expulzat sau extrădat către un stat unde există un risc serios de a fi supus pedepsei cu moartea, torturii sau altor pedepse sau tratamente inumane sau degradante".[3]

22°. *Dreptul de azil* [art. 18 alin. (2)] este recunoscut în favoarea acelora care, din cauza activității lor progresiste, democratice, pusă în slujba umanității, sunt expuși în țările lor unor măsuri sau tratamente samavolnice[4]. Potrivit paragrafului 2 al art. 14 din Declarația Universală, dreptul de azil nu poate fi invocat în caz de urmărire realmente justificată de săvârșirea unei infracțiuni de drept comun sau pentru acțiuni contrare scopurilor și principiilor Națiunilor Unite, iar potrivit art. 1, paragraful 2 din Convenția asupra azilului teritorial, dreptul de azil nu poate fi invocat nici atunci când există temeiuri să se creadă că persoana care solicită azilul a săvârșit o crimă contra păcii, o crimă de război sau o crimă contra umanității. Dreptul de azil se acordă și se retrage în

---

[1] Prin art. 1 al Convenției relative la statutul apatrizilor, adoptată la 28 septembrie 1954 și intrată în vigoare la 6 iulie 1960, termenul «apatrid» este chemat să desemneze o persoană pe care niciun stat nu o consideră ca resortisant al său. Articolul 2 exceptează de la protecția specifică acordată apatrizilor acele persoane care au comis o crimă contra păcii, o crimă de război sau o crimă contra umanității, o crimă gravă de drept comun în afara țării de reședință și înainte de a fi admis în această țară, precum și pe cei care sunt culpabili de-a fi acționat împotriva scopurilor și principiilor Națiunilor Unite.

[2] Legea nr. 302/2004 privind cooperarea judiciară internațională în materie penală (M. Of. nr. 594 din 1 iulie 2004).

[3] Pentru exegeza textului, a se vedea *J. Laferrière*, Article II-79, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 269 și urm.

[4] Dreptul de azil are fundamentul internațional în art. 13, paragraful 2 și art. 14 ale Declarației Universale.

condițiile legii, cu respectarea tratatelor și a convențiilor internaționale la care România este parte[1].

212. Drepturi ale colectivităților de persoane. Includem în această categorie acele drepturi sau libertăți care, în mod necesar, pot fi exercitate numai în grup.

1°. *Libertatea întrunirilor* (art. 39 din Constituție) se poate realiza prin mitinguri, procesiuni sau orice alte întruniri, în scopul de a exprima idei, opinii sau atitudini ori pentru apărarea propriilor interese. Toate formele de întrunire sunt libere, dar ele trebuie să se desfășoare în condițiile stabilite prin lege (în primul rând, în mod pașnic și fără niciun fel de arme).[2]

Articolul 11 pct. 1 al Convenției Europene proclamă, de asemenea, că „orice persoană are dreptul la libertatea de reuniune pașnică". Punctul 2 precizează restrângerile compatibile la exercițiul acestui drept pentru securitatea națională, siguranța publică, apărarea ordinii și prevenirea crimei, protecția sănătății sau a moralei, protecția drepturilor și libertăților altora. Articolul 11 constituie „suportul colectiv indispensabil al drepturilor politice individuale".[3] Sursa lui o reprezintă prevederile art. 20 și ale art. 23 ale Declarației Universale.

«Reuniunea» semnifică întrunirea unor persoane în scopul de a discuta subiecte de interes comun sau public ori pentru a organiza o manifestare. Reuniunea poate astfel să fie de natură «statică», în locuri închise,[4] sau publică și realizându-se sub forma defilării, manifestației sau procesiunii publice.

Articolul 11 subordonează exercițiul libertății de reuniune caracterului său «pașnic». Doctrina și jurisprudența organismelor europene au făcut câteva precizări:[5] pentru a se asigura caracterul pașnic, este admisibilă instituirea unui sistem de autorizare prealabilă; nu poate fi considerată ca pașnică manifestarea al cărei scop este paralizarea liberei circulații pe căile publice; o manifestare nu-și pierde caracterul pașnic numai pentru că ea este susceptibilă să provoace contramanifestare violentă;[6] statului îi

---

[1] A se vedea O.G. nr. 102/2000, republicată (M. Of. nr. 1136 din 1 decembrie 2004), împreună cu deciziile Curții Constituționale, toate pronunțate în anul 2005, cu privire la constituționalitatea prevederilor art. 5, 16-18 și 221 din ordonanță.) A se vedea și Declarația asupra azilului teritorial, adoptată de Adunarea Generală a Națiunilor Unite la 14 decembrie 1967. Mai recent însă, a se vedea Legea nr. 122/2006 privind azilul în România (M. Of. nr. 428 din 18 mai 2006).

[2] A se vedea Legea nr. 60/1991 privind organizarea și desfășurarea adunărilor publice, republicată (M. Of. nr. 888 din 29 septembrie 2004), precum și Deciziile Curții Constituționale nr. 199/1999 (M. Of. nr. 76 din 21 februarie 2000) și nr. 51/2001 (M. Of. nr. 176 din 6 aprilie 2001).

[3] *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 645.

[4] Reuniunile private sunt libere în întregime. Sunt considerate asemenea reuniuni cele ținute într-un local închis, cu participarea unor persoane nominal desemnate, sau cele unde se poate realiza controlul asupra identității persoanelor prezente.

[5] *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 649.

[6] „Într-o democrație, dreptul la contramanifestare nu poate să atragă paralizarea exercițiului dreptului la manifestare". (Hotărârea Curții Europene din 28 iunie 1988, seria A, nr. 139, p. 12 pct. 32.)

incumbă, pentru asigurarea caracterului pașnic al manifestării, obligații de mijloace, nu de rezultat;[1] dacă art. 11 permite condiționarea reuniunii de o autorizare prealabilă, legea trebuie să fixeze criteriile de apreciere, astfel încât autoritatea să nu dispună arbitrar.

Constituția Europeană (art. II-72) consacră, de asemenea, «libertatea de întrunire și de asociere».[2] Libertățile de reuniune și de asociere nu trebuie însă confundate. Reuniunea urmărește exprimarea colectivă și spontană a opiniilor; asocierea are vocația de a servi ca suport instituțional durabil nu numai pentru exprimarea opiniilor, ci și pentru realizarea unor proiecte colective, altul decât îmbogățirea membrilor asociației. Totuși, cele două libertăți sunt complementare. Să remarcăm că dreptul de întrunire vizează «toate nivelurile», inclusiv nivelul Uniunii.

2°. *Dreptul de asociere* (art. 40 din Constituție) constituie posibilitatea recunoscută persoanelor ca, în diverse forme, să cumuleze permanent cunoștințele sau activitatea lor, în scopul promovării unor interese, altele decât cele cu caracter patrimonial. „Cetățenii – arată art. 40 alin. (1) din Constituție – se pot asocia liber în partide politice, în sindicate, în patronate și în alte forme de asociere" (nouă formulare).

Prin urmare, câteva condiții trebuie întrunite: a) Este necesar consimțământul membrilor, fie prin exprimarea intenției de a constitui asociația, fie prin aderarea la statutul acesteia; b) Legătura dintre membrii asociației trebuie să fie permanentă, căci, altfel, suntem în prezența unei simple reuniuni; c) Scopul asociației, chiar dacă este economic, să nu constea în împărțirea eventualelor beneficii (scopul să nu fie deci lucrativ, specific unei societăți). Asociațiile pot fi «pure și simple» sau «declarate» (prin înregistrare, în condițiile legii, conferindu-le personalitate juridică).[3]

Cetățenii se pot asocia liber în partide politice, în sindicate și în alte forme de asociere.

Partidele politice sunt asociații cu caracter politic ale cetățenilor români cu drept de vot, care participă în mod liber „la formarea și exercitarea voinței lor politice, îndeplinind o misiune publică garantată de Constituție". Prin activitatea lor, „partidele politice promovează valorile și interesele naționale, pluralismul politic, contribuie la formarea opiniei publice, participă cu candidați în alegeri și la constituirea unor autorități publice și stimulează participarea cetățenilor la scrutinuri, potrivit legii" – art. 1-2 din Legea nr. 14/2003, legea partidelor politice.[4]

---

[1] Idem, pct. 34.

[2] Pentru dezvoltări, *J.-M. Garrigou-Lagrance*, Article II-72, în Traité établissant une Constitution pour l'Europe, Partie II, t. 2, cit. supra p. 184 și urm.

[3] Legea poate să prevadă asociațiile al căror scop este supus controlului autorităților administrative, precum și cele care sunt interzise. (De regulă, sunt supuse autorizării obligatorii congregațiile, grupurile de credincioși reuniți pentru a duce o viață religioasă comună și legați prin jurământ sancționat de autoritatea ecleziastică).

[4] Legea partidelor politice a fost publicată în M. Of. nr. 25 din 17 ianuarie 2003. (Pentru cei interesați de toate operațiunile din «laboratorul legislativ», a se vedea: *C. Ionescu, A. Șuhani, A. Costin*, Legea partidelor politice și Legea privind finanțarea activității partidelor politice și a campaniilor electorale, Ed. Lumina Lex, 2003, *passim.*). A se vedea și supra nr. 190.

Partidele – sau celelalte organizaţii – care, prin scopurile ori activitatea lor, sunt contrare pluralismului politic, principiilor statului de drept ori suveranităţii, integrităţii sau independenţei României, sunt neconstituţionale – art. 40 alin. (2) din Constituţie. Declararea lor ca atare aparţine numai Curţii Constituţionale.

Sindicatele contribuie la apărarea drepturilor prevăzute în legislaţia naţională, în pactele, tratatele şi convenţiile internaţionale la care România este parte, precum şi în contractele colective de muncă şi la promovarea intereselor profesionale, economice, sociale, culturale şi sportive ale membrilor acestora.[1)]

Constituţia stabileşte, pentru toate formele de asociere, regula transparenţei, fiind interzise asociaţiile cu caracter secret.

Articolul 11 pct. 1 al Convenţiei Europene, consacrând „dreptul la libertatea de reuniune paşnică", proclamă, de asemenea, „dreptul la libertatea de asociere, inclusiv dreptul de a crea cu alţii sindicate şi de a se afilia la sindicate pentru apărarea intereselor" persoanei. Restricţiile la exerciţiul dreptului, prevăzute la pct. 2 al aceluiaşi articol, sunt comune „dreptului la libertatea de reuniune paşnică şi la libertatea de asociere".

În sensul art. 11 al Convenţiei, prin «asociere» se înţelege orice grupare voluntară şi organizată de persoane fizice sau morale, pe o durată mai lungă sau mai puţin lungă, pentru realizarea unor scopuri comune,[2)] indiferent de forma juridică[3)] pe care o îmbracă respectiva grupare. Natura intrinsec voluntară a asocierii sustrage de sub incidenţa art. 11 asociaţiile de drept public, create prin acte unilaterale de autorităţile publice.[4)]

Doctrina şi jurisprudenţa internaţională au făcut – şi în legătură cu acest drept – observaţii subtile şi pertinente:[5)] subordonarea constituirii asociaţiei de o autorizare prealabilă echivalează cu atingerea substanţei dreptului la libertatea de asociere; acordarea personalităţii juridice poate fi însă supusă unei declaraţii prealabile; statul este obligat, dacă sunt întrunite condiţiile legale, să acorde asociaţiei personalitate juridică sau un alt statut juridic, dar poate impune pentru aceasta condiţii dictate de interesul public; libertatea de asociere nu implică garantarea realizării scopurilor propuse; deşi Curtea Europeană nu a spus-o explicit, ea a lăsat să se înţeleagă că art. 11 din Convenţie garantează şi un «drept negativ», anume acela de a nu fi obligat să aderi la o asociaţie sau sindicat.

În sistemul art. 11 pct. 1 din Convenţie, «libertatea sindicală» se prezintă ca una dintre formele sau aspectele particulare ale libertăţii de asociere. Convenţia protejează nu numai dreptul de a fonda sindicate ori de afiliere la cele existente, dar şi activităţile sindicale ale persoanei, pentru «apărarea intereselor», ceea ce implică posibilitatea unei «acţiuni colective», de unde rezultă şi dreptul de a fi consultat sau ascultat; statul nu

---

[1)] A se vedea Legea nr. 54/2003 cu privire la sindicate (M. Of. nr. 73 din 5 februarie 2003).

[2)] *Van Dijk, Van Hoof*, op. cit., p. 322.

[3)] Totuşi, astfel cum a decis Comisia Europeană, libertatea de asociere este străină raporturilor care pot să existe între salariaţii aceluiaşi patron, aceste raporturi derivând dintr-un contract de muncă. (*J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 650).

[4)] Hotărârea Curţii Europene din 23 iunie 1981, seria A, nr. 43, p. 26 şi urm. pct. 62 -65.

[5)] Pe larg, *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., p. 649 şi urm.

poate constrânge sindicatele la semnarea unor convenţii colective, dar nici salariaţii nu pot fi constrânşi să accepte clauzele unei asemenea convenţii;[1] nu constituie o ingerinţă în exerciţiul libertăţii de asociere sancţionarea disciplinară a unui salariat, lider sindical, pentru că a solicitat membrilor sindicatului participarea acestora la o grevă, dacă acea grevă este interzisă prin lege.

Restrângerile exerciţiului libertăţii de asociere, prevăzute de art. 11 pct. 2 al Convenţiei, sunt de două categorii: restrângeri necesare într-o societate democratică pentru salvgardarea interesului public[2] (A) şi restrângeri vizând cazul agenţilor publici (B).

A. În contextul primei categorii de restrângeri, subliniem câteva dintre concluziile organismelor europene de jurisdicţie: disoluţia unei asociaţii fasciste poate fi considerată necesară pentru siguranţa publică; interdicţia totală a unei manifestaţii poate, în anumite circumstanţe, să fie justificată, dacă interdicţia este limitată în timp şi spaţiu; autoritatea poate condiţiona autorizarea manifestării de menţinerea ordinii publice.

B. În contextul celei de-a doua categorii de restrângeri, menţionăm exemplificativ: art. 11 pct. 2 admite «restricţii legitime» la exerciţiul libertăţii de asociere – cu toate componentele ei – membrilor forţelor armate, poliţiei şi administraţiei publice; întrucât textul se referă la «restricţii legitime» la «exerciţiul» dreptului, urmează că, aplicându-se principiul proporţionalităţii, restrângerile nu pot afecta însăşi substanţa dreptului.

Articolul II-72 din Constituţia Europeană consacră, în acelaşi context, atât „libertatea de întrunire paşnică", cât şi „libertatea de asociere", „la toate nivelurile, în special în domeniile politic, sindical şi civic, ceea ce implică dreptul oricărei persoane de a înfiinţa împreună cu alte persoane sindicate şi de a se afilia la acestea pentru apărarea intereselor sale". Punctul 2 al aceluiaşi articol se referă la „partidele politice la nivelul Uniunii", care „contribuie la exprimarea voinţei politice a cetăţenilor Uniunii".[3] Se observă desigur elementul nou din cuprinsul acestui articol, care se referă la libertatea de asociere «la toate nivelurile». Această precizare trebuie însă corelată cu prevederile art. II-111 pct. 2 din Constituţie care stabilesc domeniul de aplicare a Cartei cuprinse în Constituţie.[4] Se observă, de asemenea, sintagma «partide politice la nivelul Uniunii», ceea ce poate constitui, în viitor, fundamentul reglementării partidelor politice la nivelul Uniunii.

---

[1] Cu privire la contractele colective de muncă, a se vedea Legea nr. 130/1996, republicată (M. Of. nr. 184 din 19 mai 1998), precum şi Legea nr. 53/2003, Codul muncii, art. 236 şi urm. (M. Of. nr. 72 din 5 februarie 2003).

[2] Prin Legea nr. 107/2006 (M. Of. nr. 377 din 3 mai 2006) s-a aprobat O.U.G. nr. 31/2002 privind interzicerea organizaţiilor şi simbolurilor cu caracter fascist, rasist, xenofob şi a promovării cultului persoanelor vinovate de săvârşirea unor infracţiuni contra păcii şi omenirii.

[3] Pentru dezvoltări, a se vedea *J.-M. Garrigou-Lagrange*, Articole II-72, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 184 şi urm.

[4] Ibidem, p. 190 şi urm.

Secțiunea a 4-a
Îndatoririle fundamentale

213. Reglementarea constituțională a îndatoririlor fundamentale. 214. Îndatoriri decurgând din limitele exercitării drepturilor și libertăților

213. Reglementarea constituțională a îndatoririlor fundamentale. Sub acest titlu sunt înscrise acele îndatoriri corelative drepturilor care au fost considerate ca fundamentale: fidelitatea față de țară, respectarea Constituției și a celorlalte legi, apărarea țării și contribuția la cheltuielile publice.

1°. *Fidelitatea față de țară este declarată sacră* (art. 54 din Constituție). Cetățenii cărora le sunt încredințate funcții publice, precum și militarii, răspund de îndeplinirea cu credință a obligațiilor ce le revin și, în acest scop, depun jurământul cerut de lege.[1)]

2°. *Respectarea Constituției, a supremației sale și a celorlalte legi* [art. 1 alin. (5) din Constituție] este o condiție a statului de drept și totodată o dimensiune a democratismului.[2)] În considerarea unor asemenea semnificații și implicații, procedându-se la abrogarea art. 51 din Constituție, respectarea legii fundamentale, a supremației acesteia și a «celorlalte»[3)] legi a fost postulată ca «principiu general».

3°. *Apărarea țării* (art. 55 din Constituție) este o îndatorire fundamentală a cetățenilor români.[4)] În acest scop, cetățenii, care au împlinit vârsta de 20 de ani, pot fi încorporați, cu excepția cazurilor prevăzute de lege.[5)] Dar, pentru îndeplinirea îndatoririlor militare, cetățenii pot fi convocați numai până la vârsta de 35 de ani, cu excepția voluntarilor, în condițiile legii organice.[6)]

[1)] A se vedea și art. 82 și 104 din Constituție, potrivit cărora depun jurământul Președintele României, prim-ministrul, miniștrii și ceilalți membri ai Guvernului.

[2)] Articolul 51 al Constituției se referea la cerința de a respecta «supremația» Constituției în sistemul juridic normativ. Este însă o obligație care depășește sfera îndatoririlor fundamentale, constituindu-se ca dimensiune esențială a statului de drept și, în consecință, ca obligație a tuturor subiectelor de drept. Garanția supremației Constituției o constituie instituționalizarea controlului constituționalității.

[3)] Actuala formulare a art. 1 alin. (5) nu este desăvârșit riguroasă, putându-se înțelege că legea fundamentală nu este ea însăși o lege.

[4)] Articolul 55 alin. (1) califică apărarea țării ca fiind, în același timp, un drept și o obligație a cetățenilor români. Redactarea este improprie. Există în sfera relațiilor juridice unele categorii de «drepturi-obligații», bunăoară, în cadrul ocrotirii părintești. Dar, în cazul aici discutat, este greu să se înțeleagă necesitatea consacrării «dreptului de a apăra țara», din moment ce există o îndatorire fundamentală în acest sens.

[5)] De exemplu, persoanele inapte sau obiectorii de conștiință. A se vedea Legea nr. 45/1994 privind apărarea națională a României (M. Of. nr. 172 din 7 iulie 1994), modificată și completată, inclusiv prin Legea nr. 42/2004 (M. Of. nr. 242 din 18 martie 2004).

[6)] Urmează să se observe că în noua formulare a art. 55 alin. (2) și (3) nu se mai vorbește de «serviciu militar obligatoriu» și se menționează categoria «voluntarilor», în perspectiva profesionalizării armatei.

4°. *Contribuția la cheltuielile publice* (art. 56 din Constituție) se realizează prin impozitele și taxele stabilite de lege. Sistemul legal de impuneri trebuie însă să asigure așezarea justă a sarcinilor fiscale. Orice alte prestații sunt interzise, în afara celor stabilite prin lege, în situații excepționale. Încă o dată – și în acest context – notăm că „sumele reprezentând contribuțiile la constituirea unor fonduri se folosesc, în condițiile legii, numai potrivit destinației acestora", așadar respectându-se principiul afectațiunii acestor fonduri – art. 139 alin. (3) din Constituție.

214. Îndatoriri decurgând din limitele exercitării drepturilor și libertăților. Chiar și sumara descriere a principalelor drepturi și libertăți poate totuși sugera, conclusiv și generalizator, că limitele – de exercitare, firește, dar și de consacrare – ale acestora pot fi două: a) Respectarea drepturilor și libertăților altora; b) Respectarea intereselor întregii colectivități.

Lesne de înțeles. Condiția imanentă persoanei este relația ei cu alții. Sinteza calitativă a relațiilor sociale reprezintă societatea. Relațiile sociale presupun însă toleranță și respect reciproc între subiectele acestora, iar societatea solicită armonie și stabilitate, care nu se pot fundamenta decât pe ordinea existentă în viața socială. „Coexistența libertăților și protecția societății sunt cele două comandamente care stau la baza limitelor edictate de dreptul pozitiv".[1] Dificultatea începe însă atunci când se încearcă realizarea concretă a acestor comandamente: a) Exercitarea dreptului de către titularul său poate apărea altuia ca fiind atingere adusă dreptului sau libertății sale; b) Interdependența drepturilor și libertăților conduce nu numai la armonizarea acestora, dar și la dezvoltarea unor tensiuni sau contradicții (unul nu-și poate exercita dreptul fără înțelegerea sau concursul celuilalt); c) O altă stare conflictuală poate apărea între cele două principii fundamentale ale ideologiei liberale: libertatea și egalitatea (încercarea de egalizare a șanselor și a condițiilor este de natură să restrângă libertatea, iar accentuarea libertății amplifică inegalitatea).

Soluția nu poate fi decât sacrificarea totală sau parțială a unor drepturi sau libertăți ori limitarea concomitentă și corespunzătoare a exercițiului lor, pentru a asigura astfel fiecăruia maximum de manifestare, compatibilă însă cu a celuilalt.[2] Sunt deci limite impuse drepturilor și libertăților înseși, tocmai în scopul de a facilita realizarea lor.

Alte limite impuse drepturilor și libertăților au ca scop protecția societății, a ordinii ei social-economice și politice, precum și a ordinii de drept – ca una dintre condițiile existenței însăși a drepturilor și libertăților și a afirmării lor.[3] Limitele derivând dintr-un asemenea scop pot fi: a) *Absolute* – cele pe care înseși exigențele vieții sociale le impun tuturor și în toate circumstanțele sociale (ocrotirea bazei materiale a vieții sociale, protecția echității sociale sau, altfel spus, admiterea unui minimum de convenții și a

---

[1] *J. Rivero*, op. cit., p.166.

[2] Idem, p. 167-169.

[3] În relația dintre drepturi și libertăți, pe de o parte, și societate, pe de altă parte, s-au conturat două atitudini extreme: sacrificarea drepturilor și libertăților în interesul ordinii sociale; preeminența drepturilor și libertăților, chiar dacă astfel sunt sacrificate interese postulate în numele ordinii sociale.

unui minimum de valori,[1] protecția statului – protecția autorităților sale, a valorilor esențiale pe care ele se fundează; b) *Relative* – cele care nu se aplică de manieră generală și permanentă, ci fie numai unora dintre drepturi sau libertăți, fie numai într-un anume timp sau într-o situație determinată, fie numai anumitor subiecte.[2]

Tehnicile juridice de reglementare a drepturilor și libertăților pot fi grupate în două categorii: a) Tehnici sau modalități *represive;* b) Tehnici sau modalități *preventive.*

Prima categorie de modalități ar putea fi caracterizată prin axioma: «tot ceea ce legea nu interzice este admisibil»; iar cea de-a doua categorie prin regula: «tot ceea ce legea permite, trebuie să se realizeze în limitele și în condițiile prevăzute de ea» (De exemplu, cerința unei autorizații prealabile, aprecierea adecvată a condițiilor de oportunitate ș.a.). Este limpede: regimul preventiv este mai puțin liberal decât cel represiv.

Secțiunea a 5-a
Garanții ale drepturilor și libertăților fundamentale

215. Preliminarii. 216. Garanțiile de fond. 217. Garanțiile procedurale sau jurisdicționale, generale și speciale

215. Preliminarii. Este un truism constatarea inutilității drepturilor și libertăților fundamentale dacă ele se află numai în retorică, nu chiar în instituții, la fundamentul cărora să se constituie garanții reale, efective și eficiente. Minciuna în acest domeniu, al drepturilor și libertăților fundamentale, este mai condamnabilă, mai pernicioasă și mai pestilențială decât afirmarea fățișă a inexistenței drepturilor și libertăților.

Urmând una dintre sistematizările la care ne-am atașat, aducem în atenție două categorii de garanții: *garanții de fond* și *garanții procedurale.*

216. Garanțiile de fond constau în reglementările de natură să asigure existența și exercițiul drepturilor și al libertăților fundamentale. Vom evoca câteva asemenea garanții:

• În principiu și dacă legea fundamentală nu prevede ea însăși altfel, *dispozițiile acesteia cu privire la drepturile și la libertățile fundamentale sunt de aplicație directă* și *imediată.* Constituția – cum bine se știe – «esențializează» prin dispozițiile ei și asigură comunicarea și înțelegerea acestora, prin propoziții normative sobre, de regulă laconice, univoce, clare, unificatoare, dar și inovatoare, lăsând nu numai loc interpretării – complement pragmatic al normelor în general și al celor constituționale în special și exercițiu realizat de regulă în absența oricărei formalizări[3] –, dar chiar implicând inevitabil interpretarea, nu pentru a crea sau pentru a adăuga în subtextul interpretării noi propoziții

[1] De exemplu, legea penală permite să se definească, *per a contrario*, unele dintre valorile incluse în etica societății. Sau legea civilă, care face trimitere adeseori la «buna-credință», «bunele moravuri», «diligență», «bun gospodar» etc.

[2] *J. Rivero*, op. cit., p. 171-175.

[3] *I. Muraru, M. Constantinescu, E.S. Tănăsescu, M. Enache, Gh. Iancu*, Interpretarea Constituției, doctrină și practică, cit. supra p. 3.

normative,[1] ci pentru a le «descifra», pentru a le descoperi sensul autentic, pentru a le circumscrie implicațiile și pentru a le postula valențele în spațiul tuturor celorlalte norme. De regulă, Constituția nu «descrie», nu «metodologizează», nu «proceduralizează» sau, în fine, nu-și condiționează aplicarea regulilor, prin lăsarea acestora la discreția legiuitorului ordinar, invitat prin obsedanta și inhibanta formulă «în condițiile legii». Pe cât este posibil, ea își face textele aplicabile imediat și fără intermediere legislativă. Raportul dintre normele direct aplicabile și cele condiționat aplicabile exprimă de fapt relația dintre «efectivitate», «eficacitate» și «virtualitate» sau «posibilitate», aceasta din urmă, mai ales în condițiile în care nu se sancționează și scadențele legislative, devenind adeseori o simplă și imposibilă așteptare.

Un exemplu, care a incitat, ni se pare suficient. În forma actuală, dobândită după revizuirea Constituției, art. 23 alin. (4) prevede: „Arestarea preventivă se dispune numai de instanța de judecată".[2] Textul este clar, categoric, susceptibil de aplicație directă.

---

[1] Avem deci rezerve față de ideile potrivit cărora textul constituțional este «prin excelență imprecis», așa încât rămâne interpretului să «adapteze conținutul normativ», destinatarul textului are «o oarecare participare» la «construirea sensului final (aplicat)», interpretarea este «prin excelență o manifestare de voință», așadar orice interpretare și aparținând oricui. (*I. Muraru* ș.a., op. cit., p. 12 și urm.) Astfel de idei, împrumutate poate, nu pot fi preluate *tale quale*, pentru a ajunge la concluzia, surprinzătoare, că „destinatarul" normei constituționale „participă la construirea sensului final al acesteia". Dacă ar fi așa, paleta de «sensuri» a normei constituționale ar fi galactică și iremediabil contradictorie.

[2] Concluzia nu poate fi alta nici în condițiile reglementării anterioare. Ce e drept, art. 23 alin. (4) din Constituție spunea: „Arestarea se face în temeiul unui mandat emis de magistrat"; și cum din corpul „magistraților" fac parte și procurorii, s-a considerat – și sub acoperirea fostelor prevederi din legea de procedură penală – că procurorul poate dispune arestarea. Interpretarea parcelară a dispozițiilor constituționale, inerția poate, dogmatismul sau ortodoxia juridică au condus în cele din urmă la «sancționarea» României de către Curtea Europeană. Într-adevăr, art. 5 pct. 3 din Convenția Europeană spune răspicat că orice persoană arestată „trebuie să fie adusă de îndată în fața unui judecător sau a unui alt magistrat împuternicit prin lege să exercite funcții juridice". Textul era și este de aplicație directă, nefiind nevoie de nicio altă normă internă de «dezlegare», de «specificare» sau de «explicare», întrucât: a) Tratatele ratificate de Parlament, potrivit legii, *fac parte din dreptul intern* – art. 11 alin. (2) din Constituție; b) Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor trebuie interpretate și aplicate în concordanță cu convențiile la care România este parte, iar în caz de neconcordanță cu normele interne, au prioritate reglementările internaționale – art. 20 din Constituție. Simplu și clar. Lâncezeala în adaptarea legislației interne la exigențele comunitare nu scuză, ci condamnă. Actualul art. 146 din Codul de procedură penală, ca urmare a adoptării Legii nr. 281/2003 privind modificarea și completarea Codului de procedură penală și a unor legi speciale (M. Of. nr. 468 din 1 iulie 2003) prevede că arestarea învinuitului în cazul urmăririi penale se dispune de instanță, împotriva încheierii instanței putându-se face recurs în 24 de ore de la pronunțare pentru cei prezenți și de la comunicare pentru cei lipsă. Condițiile de prelungire a duratei arestării inculpatului, în cursul urmăririi penale și în cursul judecății, sunt cele prevăzute de art. 155 alin. (1) și de art. 160 alin. (1), în forma dobândită prin adoptarea O.U.G. nr. 66/2003 (M. Of. nr. 502 din 11 iulie 2003).

Un alt exemplu: art. 44 alin. (3) spune răspicat: „Nimeni nu poate fi expropriat decât pentru o cauză de utilitate publică, stabilită potrivit legii, cu dreaptă și prealabilă despăgubire". Este limpede: nu exproprierea poate fi totuși admisă prin lege, ci «cauza de utilitate publică" se stabilește prin lege. Textul este de aplicație directă și imediată. El nu are nevoie, așa-zicând, de niciun «supliment legislativ».

Aplicabilitatea directă și imediată a normei constituționale constituie garanția esențială, irepresibilă și supremă a efectivității dreptului sau libertății fundamentale și, totodată, condiția viabilității și actualității acesteia;[1)]

• *Domeniul normativ al drepturilor și libertăților fundamentale, precum și al garanțiilor acestora este rezervat legii,* aprecierii deci a autorității legiuitoare, Guvernul neputând interveni în acest domeniu: a) Ori de câte ori Constituția evocă necesitatea unor precizări sau detalieri în legătură cu exercițiul unor drepturi sau libertăți, ea face trimitere la «lege», în sens restrictiv; b) Materia drepturilor și libertăților fundamentale este, de regulă, rezervată legilor organice, iar Guvernul, potrivit art. 115 alin. (1) din Constituție, nu poate fi abilitat să emită ordonanțe în domeniul acestor legi; c) A intervenit însă Guvernul, adeseori, pe calea ordonanțelor de urgență, fie pentru că s-a considerat că drepturile și libertățile fundamentale nu sunt rezervate *in terminis* legilor organice prin dispozițiile fostului art. 72 alin. (3) din Constituție, fie pentru că s-a instaurat practica guvernamentală, necontrazisă de Curtea Constituțională, ci chiar sprijinită consecvent, potrivit căreia ordonanțele de urgență pot fi emise și în domeniul legilor organice.[2)] Reacția Constituantei trebuie remarcată, noul alineat introdus la art. 115 prevede că ordonanțele de urgență nu pot afecta „drepturile, libertățile și îndatoririle prevăzute de Constituție"[3)]; d) Articolul 53 alin. (1) din Constituție precizează că, în condițiile expres arătate în textul constituțional, exercițiul unor drepturi sau al unor libertăți poate fi restrâns „numai prin lege";

• *Garantarea existenței drepturilor și a libertăților fundamentale,* a «supraviețuirii» lor oricăror măsuri de restrângere vremelnică a exercitării acestora, precum și oricăror revizuiri constituționale. În acest sens, prevederile art. 152 alin. (2) din Constituție sunt deplin lămuritoare: „... Nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor și a libertăților fundamentale ale cetățenilor sau a garanțiilor acestora". Așa fiind, *a fortiori* restrângerea prin lege a exercițiului unor drepturi sau libertăți nu poate avea ca rezultat suprimarea vreunui drept sau a unei libertăți. Este

---

[1)] Tocmai din motivele arătate, pentru a se înlătura orice dubiu ori pentru a se împiedica orice „refugiu'», după modelul altor constituții (art. 18 din Constituția Portugaliei, art. 53 din Constituția Spaniei), ar fi fost oportun ca și în Constituția României să se prevadă *in terminis* aplicabilitatea directă a normelor constituționale relative la drepturi, libertăți și garanțiile acestora.

[2)] Pentru o analiză a acestei practici, neconstituționale în opinia noastră, a se vedea: *I. Deleanu,* Delegarea legislativă – ordonanțele de urgență, în Dreptul nr. 9/2000, p. 9 și urm., împreună cu aparatul bibliografic și jurisprudențial.

[3)] Prin corelare, s-ar fi impus credem o precizare corespunzătoare în contextul art. 73 alin. (3) din Constituție, o dispoziție de principiu cu privire la toate drepturile și libertățile fundamentale. A se vedea și infra nr. 292.

ceea ce de altfel rezultă din cuprinsul art. 53 alin. (2) – restrângerea „nu poate atinge existența dreptului sau a libertății". O precizare făcută în forma actuală a art. 53 alin. (2), teza întâia, este capitală: „Restrângerea poate fi dispusă numai dacă este necesară *într-o societate democratică"* (s.n.). S-a preluat astfel sintagma din cuprinsul art. 11 pct. 1 din Convenția Europeană. Proporționalitatea restrângerii exercițiului unor drepturi sau libertăți este condiționată deci de criterii obiective – valorile unei „societăți democratice"[1];

• *Caracterul excepțional, condiționat și restrictiv al măsurilor de restrângere a exercițiului unor drepturi și libertăți fundamentale,* nu numai prin clauzele constituționale deja înfățișate, dar și prin ceea ce mai precizează art. 53 alin. (1) – restrângerea poate interveni „numai dacă se impune", după caz, pentru: apărarea siguranței naționale, a ordinii, a sănătății ori a moralei publice, a drepturilor și a libertăților cetățenilor, desfășurarea instrucției penale, prevenirea consecințelor unei calamități naturale ori ale unui sinistru deosebit de grav;

• *Excluderea din rândul materiilor susceptibile de revizuire constituțională a drepturilor și a libertăților fundamentale*, dacă revizuirea ar avea ca rezultat suprimarea acestora sau a garanțiilor lor – art. 152 alin. (2) din Constituție.

217. Garanțiile procedurale sau jurisdicționale, generale și speciale ar putea fi considerate următoarele:

• *Instituționalizarea justiției constituționale,* înfăptuită de o autoritate specială și specializată, independentă față de toate celelalte autorități – Curtea Constituțională. Câteva dintre atribuțiile Curții Constituționale vizează, direct sau indirect, protecția drepturilor și a libertăților fundamentale: controlul abstract *a priori* al constituționalității legilor înainte de promulgarea acestora și controlul concret *a posteriori* al constituționalității legilor și a ordonanțelor Guvernului; controlul constituționalității inițiativelor de revizuire a Constituției, inclusiv sub aspect substanțial; controlul procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmarea rezultatelor acestuia; verificarea îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni.

• *Înzestrarea Avocatului Poporului*, în urma revizuirii Constituției, *cu alte două atribuții deosebit de semnificative și în contextul apărării de către acesta a drepturilor și a libertăților persoanelor fizice*: a) Avocatul Poporului poate să formuleze o obiecție de neconstituționalitate a legii, înainte de promulgarea acesteia – art. 146 lit. a) din Constituție; b) Avocatul Poporului poate el însuși să invoce „direct" o excepție de neconstituționalitate – art. 146 lit. c) din Constituție.

• *Accesul liber la justiție* este el însuși un drept fundamental, un drept-garanție, căci, așa cum precizează art. 21 alin. (l) din Constituție, orice persoană se poate adresa justiției „pentru apărarea drepturilor, a libertăților și a intereselor sale legitime".[2] Câteva elemente marchează distinctibilitatea acestui drept și implicațiile lui benefice: a) Persoana se poate adresa justiției nu numai pentru apărarea unui «drept», dar și a

[1] Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 193-195.

[2] Pe larg, *T. Drăganu*, Accesul liber la justiție, cit. supra *passim*.

unui «interes», dacă acesta este «legitim», recunoscut și ocrotit de lege: b) În noua formă a art. 21 alin. (3) din Constituție se pune accent și pe faptul că părțile au dreptul la un «proces echitabil» și la soluționarea cauzelor «într-un termen rezonabil», conform așadar exigențelor prevăzute de art. 6 pct. 1 din Convenția Europeană, care, de altfel, și identifică câteva dintre determinările esențiale ale unui «proces echitabil»; c) În sfârșit, după stăruitoarele «presiuni» ale doctrinei, solitară din păcate, și în pofida cultivării cu surprinzătoare ușurință[1] de către Curtea Constituțională a ideii de legitimitate constituțională a jurisdicțiilor speciale,[2] art. 21 alin. (4) din Constituție precizează acum că „jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite";

• *Contenciosul administrativ* este neîndoielnic – și el – un «instrument» eficace de protecție a drepturilor și libertăților, în general, și celor fundamentale, în special. Articolul 52 alin. (1) din Constituție, în forma revizuită a textului acestui articol, prevede că: „Persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluționarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptățită să obțină recunoașterea dreptului pretins sau a interesului legitim, anularea actului și repararea pagubei". Condițiile și limitele exercițiului acestui drept – se precizează în textul constituțional – se stabilesc prin lege. Legea nr. 554/2004, legea contenciosului administrativ,[3] într-o nouă concepție,[4] detaliază și aprofundează dispozițiile constituționale în materie. Aducem în atenție doar câteva dintre prevederile acestei legi: în principiu, cererea poate fi introdusă în termen de 6 luni, dar nu mai târziu de un an de la data emiterii actului; ordonanțele sau dispozițiile din ordonanțe care se consideră a fi neconstituționale, precum și actele administrative normative pot fi atacate oricând; «dreptul de sezină» (*sic!*) aparține oricărei persoane care se consideră vătămată, Avocatului Poporului, Ministerului Public, precum și oricărei persoane de drept public vătămată într-un drept al său sau într-un interes legitim, acțiunea în contencios administrativ apropiindu-se astfel de o *actio popularis*; obiectul acțiunii îl poate constitui și un contract administrativ; de asemenea, acțiunea poate fi îndreptată și împotriva ordonanțelor Guvernului, însoțită de excepția de neconstituționalitate sau împotriva unei ordonanțe a cărei neconstituționalitate a fost deja constatată; hotărârile «definitive

---

[1] Decizia Plenului Curții Constituționale nr. 1 din 8 februarie 1994 (M. Of. nr. 69 din 16 martie 1994); Decizia nr. 208/2000 (M. Of. nr. 695/2000).

[2] În opinia noastră, în raport cu cele prevăzute de art. 21 din Constituție, jurisdicțiile speciale administrative «obligatorii» erau neconstituționale: «condiționarea» accesului liber la justiție de parcurgerea obligatorie a unei proceduri jurisdicționale administrative prealabile semnifica, implicit, «îngrădirea» accesului „liber» la justiție; dacă nicio lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept, atunci nu erau admisibile nici «legile» prin care s-au instituit proceduri jurisdicționale prealabile și obligatorii; în majoritatea acestor proceduri se realiza de altfel confuziunea judecătorului cu partea, contrar celor prevăzute și de art. 6 pct. 1 din Convenția Europeană.

[3] M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004.

[4] A se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ, cit. supra *passim*; Idem, Tratat de drept administrativ, ed. 4, vol. II, cit. supra p. 517 și urm.; *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, cit. supra p. 318 și urm.

și irevocabile» (iarăși *sic!*) sunt titluri executorii și dacă însăși hotărârea nu stabilește un termen, aceasta se execută în cel mult 30 de zile de la data rămânerii ei irevocabile etc.;

• *Justiția* – care se realizează, cum precizează art. 126 alin. (1) din Constituție, prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege – reprezintă fără îndoială cel mai eficace «remediu» față de acte sau fapte de încălcare a drepturilor subiective – inclusiv a celor fundamentale – sau a intereselor legitime. Principiile care guvernează organizarea și funcționarea instanțelor, precum și statutul magistratului – îndeosebi independența justiției și inamovibilitatea judecătorilor – ca și cele care guvernează activitatea de judecată – îndeosebi egalitatea părților în fața legii și a instanțelor judecătorești, dreptul la apărare și contradictorialitatea în dezbateri, posibilitatea exercitării căilor de atac prevăzute de lege, căi ordinare sau extraordinare, împotriva hotărârilor nelegale și/sau netemeinice – cristalizează și fundamentează o activitate jurisdicțională care, prin vocație și finalitate, trebuie să culmineze cu «rostirea dreptului» – *iuris dictio*;

Judecătorul european reprezintă acum complementul indeniabil al celui național, Curtea Europeană însăși, în condițiile prevăzute de art. 50 din Convenție, putând să acorde „părții lezate o satisfacție echitabilă";

• *Dreptul de petiționare* – consacrat de art. 51 din Constituție ca drept fundamental – este un «drept-garanție» în raport cu toate celelalte drepturi și libertăți fundamentale. În context, aducem în atenție doar faptul că, prin Ordonanța Guvernului nr. 27/2002,[1)] activitatea de soluționare a petițiilor a fost astfel reglementată încât relația dintre cetățeni și autoritățile publice să devină una precumpănitor utilă pentru cei dintâi și mai accentuat responsabilă pentru autorități: în principiu, autoritățile și instituțiile publice au obligația ca, în termen de 30 de zile de la data înregistrării petiției, să comunice petiționarului răspunsul; în răspuns se va indica în mod obligatoriu temeiul legal al soluției adoptate; combinând prevederile arătate cu cele ale art. 1 alin. (1) din Legea nr. 554/2004, rezultă că petiționarul are deschisă și acțiunea în contencios administrativ.

Secțiunea a 6-a
Prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare

218. Principiul egalității între cetățeni, excluderea privilegiilor și a discriminării.
219. Condiții speciale de aplicare

218. Principiul egalității între cetățeni, excluderea privilegiilor și a discriminării. Articolul 14 din Convenția Europeană pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale prevede că „exercitarea drepturilor și libertăților recunoscute de Convenție trebuie să fie asigurată fără nicio deosebire bazată, în special, pe sex, rasă, culoare, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere sau orice altă situație".

[1)] M. Of. nr. 84 din 1 februarie 2002. Cu unele modificări și completări, Ordonanța nr. 27/2002 a fost aprobată prin Legea nr. 233/2002 (M. Of. nr. 296 din 30 aprilie 2002).

Articolul E din partea a V-a a Cartei sociale europene[1] spune, de asemenea, că „respectarea drepturilor recunoscute în Cartă trebuie asigurată fără deosebire de rasă, sex, limbă, religie, opinii politice sau orice alte opinii, origine națională sau socială, sănătate, apartenență la o minoritate națională, naștere sau orice altă situație". Dispoziții similare cuprind art. 2 pct. 1 din Declarația Universală a drepturilor omului, art. 2 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile civile și politice, art. 2 pct. 1 din Pactul internațional cu privire la drepturile economice, sociale și culturale, precum și art. 1 din Convenția Organizației Internaționale a Muncii.

Articolul II-81 din Constituția Europeană, postulând nediscriminarea, arată că: „Este interzisă orice discriminare bazată în special pe motive de sex, rasă, culoare, origini etnice sau sociale, caracteristici genetice, limbă, religie sau convingeri, opinii politice sau orice altă opinie, apartenență la o minoritate națională, avere, naștere, handicap, vârstă sau orientare sexuală".[2]

Nediscriminarea este cealaltă fațetă a egalității, ambele făcând parte intrinsecă din *corpus*-ul drepturilor omului.[3]

Articolul 16 alin. (1) din Constituția României, receptând reglementările internaționale, a consacrat explicit principiul egalității și nediscriminarea: „Cetățenii sunt egali în fața legii și a autorităților publice, fără privilegii și fără discriminări". Într-un alt context, art. 4 alin. (2) din Constituție proclamă de asemenea egalitatea între cetățeni și nondiscriminarea: „România este patria comună și indivizibilă a tuturor cetățenilor săi, fără deosebire de rasă, de naționalitate, de origine etnică, de limbă, de religie, de sex, de opinie, de apartenență politică, de avere sau de origine socială".

Guvernul a adoptat Ordonanța nr. 137/2000 privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare.[4] Reperând «discriminarea», ordonanța adaugă la prevederile constituționale și alte criterii. Prin discriminare, în sensul art. 2 alin. (1) din ordonanță,

---

[1] Ratificată de România prin Legea nr. 74/1999 (M. Of. nr. 193 din 4 mai 1999).

[2] Pentru exegeza textului, a se vedea: *E. Decaux*, Articole II-81 – parag. 1, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 289 și urm.

[3] Egalitatea derivă din tradițiile franceze, universaliste și abstracte; nediscriminarea corespunde tradițiilor anglo-saxone, empirice, categoriale, întemeiate pe situații concrete și garantate efectiv. (Ibidem, p. 291-292.)

[4] M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000. Câteva constatări sunt de făcut: a) Ordonanța a fost emisă pe baza Legii de abilitare nr. 125/2000 (M. Of. nr. 331 din 17 iulie 2000), care însă nu cuprinde explicit dreptul Guvernului de a emite ordonanțe și în domeniul nediscriminării; b) Ordonanța cuprinde și reglementări de domeniul legilor organice; c) Deși, potrivit art. 2 din Legea nr. 125/2000, ordonanțele emise trebuiau supuse spre aprobare, urmând să fie dezbătute cu prioritate, până la 1 septembrie 2001, nu s-a procedat astfel; d) Prin obiectul reglementărilor, acestea trebuia să fie adoptate printr-o lege. (Pentru unele considerații, a se vedea: *Ș. Beligrădeanu*, Impactul Ordonanței Guvernului nr. 137/2000 privind prevenirea si sancționarea tuturor formelor de discriminare asupra legislației muncii, în Dreptul nr. 1/2001, p. 23 și urm.). Cu modificări și completări, ordonanța a fost aprobată prin Legea nr. 48/2002 (M. Of. nr. 69 din 31 ianuarie 2002). Ea a fost modificată și completată prin O.G. nr. 77/2003 (M. Of. nr. 619 din 30 august 2003), aprobată prin Legea nr. 27/2004 (M. Of. nr. 216 din 11 martie 2004.)

urmează a se înțelege: „orice deosebire, excludere, restricție sau preferință, pe bază de rasă, naționalitate, etnie, limbă, religie, categorie socială, convingeri, sex, orientare sexuală, vârstă, handicap, boală cronică necontagioasă, infectare HIV sau apartenență la o categorie defavorizată sau orice alt criteriu care are ca scop sau efect restrângerea ori înlăturarea recunoașterii, folosinței sau exercitării, în condiții de egalitate, a drepturilor omului și a libertăților fundamentale *sau a drepturilor recunoscute de lege* (sic!),[1)] în domeniul politic, economic, social și cultural sau în orice alte domenii ale vieții publice" (s.n.).

Articolul 1 alin. (2) din ordonanță evocă câteva dintre drepturile în legătură cu care sunt garantate principiul egalității între cetățeni, excluderea privilegiilor și a discriminării: dreptul la un tratament egal în fața instanțelor judecătorești și a oricărui alt organ jurisdicțional; dreptul la securitatea persoanei și la obținerea protecției statului, împotriva violențelor sau maltratărilor din partea oricărui individ, grup sau instituție; drepturile politice, și anume drepturile electorale, dreptul de a participa la viața publică și de a avea acces la funcții publice; alte drepturi civile.

Prin «dispoziții speciale», reglementându-se egalitatea în diverse domenii, sunt arătate faptele ce constituie contravenție și sancțiunile aplicabile.

În contextul «dreptului la demnitate personală», ordonanța – prin art. 19 – sancționează orice comportament manifestat public, având caracter de propagandă naționalist-șovină, de instigare la ură rasială sau națională, ori acel comportament care are ca scop sau vizează atingerea demnității sau crearea unei atmosfere intimidante, ostile, degradante, umilitoare sau ofensatoare, îndreptată împotriva unei persoane, unui grup de persoane sau unei comunități și legat de apartenența acesteia ori acestuia la o rasă, naționalitate, etnie, religie, categorie socială sau categorie defavorizată, sau de convingerile, sexul ori orientarea sexuală.

219. Condiții speciale de aplicare. Potrivit art. 21 din ordonanță, persoanele discriminate au dreptul să pretindă despăgubiri, proporțional cu prejudiciul suferit, precum și restabilirea situației anterioare discriminării sau anularea situației create prin discriminare, în condițiile dreptului comun. La cerere, instanța poate dispune retragerea, de către autoritățile emitente, a autorizației de funcționare a persoanelor juridice, care, printr-o acțiune discriminatorie, cauzează un prejudiciu «semnificativ» sau care, deși cauzează un prejudiciu «redus», încalcă în mod repetat prevederile ordonanței.

Organizațiile neguvernamentale, care au ca scop protecția drepturilor omului, au calitate procesuală activă în cazul în care discriminarea se manifestă în domeniul lor de activitate și aduce atingere unei comunități sau unui grup de persoane; aceste organizații au calitate procesuală activă și în cazul în care discriminarea aduce atingere unei persoane fizice, dacă aceasta mandatează organizația în acest sens.

Prin art. 19[1] din ordonanță, introdus prin Ordonanța Guvernului nr. 77/2003, s-a înființat Consiliul Național pentru Combaterea Discriminării, ca autoritate națională care investighează și sancționează contravențional faptele sau actele de discriminare prevăzute în ordonanță.

[1)] Ar rezulta astfel că drepturile omului și libertățile fundamentale nu sunt recunoscute de lege.

Principiul egalității și, pe cale de consecință, nediscriminarea nu se opun aplicării la situații diferite a unui tratament juridic diferit. De altfel, chiar art. 2 alin. (4) din ordonanță precizează că măsurile luate de autoritățile publice sau de persoanele juridice de drept privat în «favoarea» unei persoane sau a unei comunități, vizând „asigurarea dezvoltării lor firești și realizarea efectivă a egalității de șanse a acestora în raport cu celelalte persoane, grupuri de persoane sau comunități", precum și «măsurile pozitive» ce „vizează protecția grupurilor defavorizate nu constituie discriminare". Sau, altfel spus, astfel de măsuri constituie «discriminare», dar una «pozitivă», admisă de lege.

Aplicarea prevederilor ordonanței, îndeosebi cât privește minoritățile sexuale, nu se poate face decât cu observarea raportului dintre «legea generală» și «legea specială».[1] Textul ordonanței, cât privește nondiscriminarea, constituie «legea generală», de la care «legea specială» poate să facă abateri, justificate prin prisma altor criterii decât cele cuprinse în ordonanță. Or, în marginea celor două adagii – cu valoare de principii axiomatice ale dreptului – *specialia generalibus derogant,* respectiv *generalia specialibus non derogant,*[2] cel puțin două concluzii trebuie irepresibil admise: abrogarea unei legi speciale printr-o normă generală nu poate fi decât expresă; norma specială are prioritate față de cea generală, chiar dacă aceasta din urmă este posterioară celei speciale.

Cu alte cuvinte, o diferență de tratament, întemeiată pe un motiv obiectiv și rezonabil, chiar *de lege lata* nu poate fi considerată discriminare.

Secțiunea a 7-a
Avocatul Poporului

220. Scurt istoric. 221. Rolul și atribuțiile Avocatului Poporului. 222. Organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului

Este una dintre instituțiile care a stârnit cele mai contradictorii și mai aprinse dezbateri, fie în spectrul inutilității ei, fie sub semnul unui «balsam» mult așteptat la durerile cetățeanului. Ce este știm, ce va fi încă urmează să aflăm.

220. Scurt istoric. Instituția „Ombudsman»-ului a apărut în Suedia, acum mai bine de 180 de ani,[3] ca instrument complementar pentru controlul Executivului de către

[1] Cât privește încadrarea în muncă a personalului didactic și a magistraților, a se vedea: *Ș. Beligrădeanu*, op. cit., p. 25 și urm.

[2] A se vedea: *I. Deleanu, S. Deleanu*, Mică enciclopedie a dreptului. Adagii și locuțiuni latine în dreptul românesc, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 74, 137, 195, 384, respectiv p. 195.

[3] Ea avea însă ca model funcția de Obudsman al Regelui, creată în 1713. Istoricește, originea instituției poate fi căutată în Egiptul antic, în Grecia antică; ea poate fi romană, chineză, indiană, islamică, spaniolă; în orice caz, Suedia a cristalizat-o. În diferite țări, cu denumiri proprii, ombudsman-ul e considerat, după caz, avocat, apărător, mediator, comisar, comisionar sau chiar sindic.

parlament.[1] În esență, «Ombudsman»-ul trebuie să apere spiritul legilor și să protejeze drepturile și libertățile individului. El nu este un organ care să se substituie altora, dar este un organ alături de altele pentru salvgardarea drepturilor și a libertăților. El nu este un avocat al celor nevoiași, ci un protector al tuturor.

În majoritatea țărilor lumii, arma principală a «Ombudsman»-ului este autoritatea lui, puterea de a admonesta și critica și suportul moral al opiniei publice, receptivitatea și sprijinul tuturor autorităților publice. Instituția «Ombudsman»-ului – se spunea la Conferința Internațională de la Canberra, din 1988 – este o instituție democratică, concepută să opereze într-un spirit de democrație „cu un guvern cooperant și oficialități amabile", care, în general, funcționează eficient, dar și sunt dispuse să înlăture orice greșeală sau nedreptate. Este deci o instituție a cărei implementare cere timp, ambianță democratică, cultură politică și juridică, amabilitate și solicitudine.[2]

221. Rolul și atribuțiile Avocatului Poporului. În România, instituția «ombudsman»-ului a fost consacrată constituțional sub denumirea «Avocatul Poporului». Avocatul Poporului este numit de Camera Deputaților și Senat, în ședință comună – art. 65 alin. (2) din Constituție. El este numit pe o perioadă de 5 ani.[3] Adjuncții Avocatului Poporului sunt specializați pe domenii de activitate. Calitatea de Avocat al Poporului, precum și aceea de adjunct al acestuia sunt incompatibile cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior.

---

[1] După mai bine de un secol, sub diferite denumiri, această instituție s-a extins, în mai mult de jumătate dintre țările lumii, dar în niciuna dintre țările comuniste. (De exemplu, în 1919 în Finlanda, în 1952 în Norvegia, în 1954 în Danemarca, în 1957 în R. F. Germană, în 1967 în Marea Britanie, în 1969 în Irlanda de Nord, în 1973 în Franța, în 1974 în Italia, în Portugalia în 1975, în Austria în 1977, în Spania în 1981, în Polonia în 1987. Denumirile sunt diferite: Ombudsman, Mediator, Wehrbeauftragter, Parliamentary Commissioner, Defensore Civico, Provedor de Justicia, Defensor del Pueblo etc.). Instituția există, în prezent, în țări de pe toate continentele (în S.U.A., în Hawai, Australia, Elveția, Canada, Noua Zeelandă, Cipru, India, Egipt, Israel, Trinidad, Guyana, Fidji etc.). Pe larg, a se vedea: *J.L. Maiorano*, El Ombudsman, Ediciones Macchi, Buenos Aires, 1987. A se vedea, de asemenea: *A. Pop*, Avocatul poporului, instituție fundamentală a statului de drept, Ed. Perenia, Timișoara, 1995; *Monica Vlad*, Ombudsmanul în dreptul comparat, Ed. Servo-Sat, 1999; *I. Muraru*, Avocatul Poporului – Instituție de tip ombudsman, Ed. All Beck, București, 2004.

[2] Nici în alte părți n-a fost altfel. În Suedia, în primii ani, Ombudsman-ul primea cca. 70 de plângeri anual. Acum însă se înregistrează între 3.000 și 4.000 de plângeri anual; în 1987, în Finlanda s-au înregistrat 1.540 de plângeri, în Norvegia 1.503, în Danemarca 1.740 etc. În Polonia, numai în câteva luni de la înființare s-au înregistrat peste 25.000 de plângeri (Prin câteva amendamente la proiectul de Constituție s-a cerut înlăturarea acestei instituții. Reticența față de ea este, poate, explicabilă. Utilitatea și eficiența ei se vor dovedi însă în timp). Din cuprinsul rapoartelor de activitate ale Avocatului Poporului rezultă că, în anul 2002, s-a înregistrat un număr de 5.999 petiții, în anul 2003 un număr de 5.400 petiții.

[3] Nu există nicio justificare, rezonabilă, pentru prelungirea mandatului de la 4 ani, cât era în reglementarea anterioară, la 5 ani.

Organizarea și funcționarea instituției Avocatului Poporului se stabilesc prin lege organică.[1)]

Din cuprinsul art. 58 al Constituției, în formă revizuită, precum și al art. 65 alin. (2), de asemenea revizuit, atrag atenția două noi dispoziții: numirea Avocatului Poporului de cele două Camere, în ședință comună; instituționalizarea adjuncților Avocatului Poporului, „specializați pe domenii de activitate".

Avocatul Poporului are ca rol fundamental apărarea drepturilor și a libertăților persoanelor fizice. În acest scop, din oficiu sau la cererea persoanelor lezate în drepturile sau libertățile lor, constată sau verifică faptele de încălcare a drepturilor și a libertăților, sesizând autoritățile competente în vederea restabilirii legalității și a reparării prejudiciilor cauzate. Autoritățile publice sunt obligate să asigure Avocatului Poporului sprijinul necesar în exercitarea atribuțiilor sale.

Anual sau la cererea Camerelor, Avocatul Poporului prezintă în fața Parlamentului rapoarte asupra activității desfășurate și cu privire la cauzele și condițiile care au determinat sau favorizat faptele de încălcare a drepturilor și a libertăților persoanelor fizice. El poate face recomandări privind legislația sau pentru adoptarea oricăror alte măsuri pentru ocrotirea drepturilor și a libertăților.

Reglementarea constituțională a instituției (art. 58-60) este sumară, dar și îndeajuns de disponibilă. Legea organică stabilește modul de organizare și de funcționare a instituției Avocatului Poporului[2)].

222. Organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului. Astfel cum s-a mai precizat, pentru transformarea instituției Avocatul Poporului dintr-un simplu element decorativ în arhitectura democrației, într-un factor substanțial, imanent și eficient de apărare a drepturilor și libertăților persoanelor fizice, cel puțin două condiții de organizare și funcționare ni se par cu totul necesare: independența (1°) și mijloacele de acțiune (2°).

1°. *Independența* Avocatului Poporului este asigurată prin dispozițiile constituționale și cele ale legii organice, care, în esență, stabilesc: a) În activitatea sa, Avocatul Poporului este independent față de orice autoritate publică – art. 2 alin. (1) din lege; b) În același sens, dar printr-o formulare ambiguă și improprie, art. 2 alin. (3) din lege precizează că Avocatul Poporului nu poate fi supus niciunui mandat imperativ sau reprezentativ; nimeni – se adaugă în continuare – nu-l poate obliga să se supună instrucțiunilor sau dispozițiilor sale; c) La cererea celor interesați sau pentru motive întemeiate, el poate decide asupra caracterului confidențial al activității sale; d) Avocatul Poporului prezintă rapoarte numai în fața Parlamentului: e) Mandatul Avocatului Poporului nu poate fi reînnoit decât o singură dată: f) Mandatul său este incompatibil cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior; g) Revocarea sa din funcție poate interveni numai ca urmare a încălcării Constituției și a legilor, cu votul majorității absolute a senatorilor și deputaților – art. 9 alin. (2) din

[1)] Legea nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, republicată (M. Of. nr. 844 din 15 septembrie 2004).

[2)] Față de reglementarea constituțională, s-au făcut numeroase observații de către ombudsmanii din alte țări, cu totul justificate.

lege; h) Recomandările făcute de Avocatul Poporului, în exercitarea atribuțiilor sale, nu pot fi supuse controlului parlamentar, nici controlului judecătoresc; i) Avocatul Poporului și adjuncții săi nu răspund juridic pentru opiniile exprimate sau pentru actele pe care le îndeplinesc, cu respectarea legii, în exercitarea atribuțiilor prevăzute de lege – art. 30; j) Pe durata exercitării mandatului, Avocatul Poporului nu poate fi reținut, arestat, percheziționat sau trimis în judecată penală fără încuviințarea președinților celor două Camere ale Parlamentului; k) În timpul exercitării funcției, Avocatul Poporului și adjuncții acestuia nu pot fi membri ai unui partid politic.[1)]

2°. *Mijloacele de acțiune* ale Avocatului Poporului sunt adecvate statutului și atribuțiilor sale și, în mare măsură, ele sunt corespunzătoare scopului fundamental al instituției: apărarea drepturilor și libertăților persoanelor fizice.

În acest sens, menționăm următoarele: a) Avocatul Poporului își exercită atribuțiile nu numai la cererea persoanelor lezate, prin încălcarea drepturilor sau libertăților cetățenești de către autoritățile administrației publice",[2)] dar și din oficiu; b) Cererile – scrise sau semnate – pot fi adresate de orice persoană fizică",[3)] fără deosebire de cetățenie, vârstă, sex, apartenență politică sau convingeri religioase;[4)] c) Autoritățile publice sunt obligate să comunice sau, după caz, să pună la dispoziția Avocatului

---

[1)] Pertractările și înțelegerile – uneori la «schimb» de posturi – între partidele politice reprezentate în Parlament cu privire la numirea Avocatului Poporului sau a altor persoane care, legal, nu pot face parte din partide politice, atașează celui numit «stigmatul» politic și îi afectează independența și credibilitatea.

[2)] În sensul prevederilor art. 59 alin. (1) din Constituție, se au în vedere persoanele lezate în drepturile și în libertățile lor, fără să se circumscrie actele sau faptele de lezare la autoritățile administrației publice. Nu există deci nicio justificare pentru o asemenea circumscriere, prin care se deformează și se limitează scopul proclamat prin dispozițiile constituționale, realizată însă prin prevederile art. 13 alin. (1) lit. b) din Legea nr. 35/1997. Pe linia aceleiași concepții restrictive și deformatoare, art. 15 alin. (4) din lege precizează că nu fac obiectul activității instituției Avocatul Poporului și vor fi respinse fără motivare cererile privind actele emise de Camera Deputaților, de Senat sau de Parlament, actele și faptele deputaților și senatorilor, ale Președintelui României și ale Guvernului, precum și ale Curții Constituționale, ale Președintelui Consiliului Legislativ și ale autorității judecătorești. Cel puțin în privința unora dintre aceste autorități, excepția nu este justificată, prin prisma reglementărilor din alte țări și prin raportare la obiectul contenciosului administrativ. Firește că, printr-un aport legislativ creator, ar fi urmat ca în privința unora dintre aceste autorități să se fi stabilit mijloace specifice de acțiune din partea Avocatului Poporului, astfel încât să nu se deterioreze statutul respectivelor autorități și să nu se altereze principiile ce stau la baza organizării și funcționării lor.

[3)] Nu există iarăși deplină justificare pentru excluderea *ab initio* și indistinctiv din sfera acestor subiecte a persoanelor juridice sau a altor colectivități de persoane fizice, dacă prin actele sau faptele administrației publice s-au lezat drepturile sau libertățile persoanelor fizice care alcătuiesc acele colective, cu sau fără personalitate juridică.

[4)] Față de formularea «orice persoană fizică», unele dintre aceste criterii de nondiscriminare sunt inutile. Singurele sugestive cu adevărat sunt: «fără deosebire de cetățenie» și «fără deosebire de vârstă» (Totuși, cea din urmă precizare este pe cât de generoasă, pe atât de discutabilă, în raport cu capacitatea juridică a minorului).

Poporului, în condițiile legii, informațiile, documentele sau actele pe care le dețin în legătură cu cererile care i-au fost adresate, acordându-i sprijin pentru exercitarea atribuțiilor sale; d) Avocatul Poporului are dreptul să facă anchete proprii, să ceară autorităților administrației publice orice informații sau documente necesare anchetei, să audieze și să ia declarații de la conducătorii autorităților administrației publice și de la orice funcționar care poate da informațiile necesare soluționării cererii; e) Dacă se constată că plângerea persoanei este întemeiată, el va cere în scris autorității administrației publice, care a încălcat drepturile acesteia, să reformeze sau să revoce actul administrativ și să repare pagubele produse,[1] precum și să repună persoana lezată în situația anterioară";[2] f) Autoritățile în cauză[3] sunt obligate să ia de îndată măsurile necesare nu numai pentru înlăturarea ilegalităților constatate și repararea pagubelor, dar și pentru înlăturarea cauzelor care au generat sau au favorizat încălcarea drepturilor persoanei lezate, informându-l despre aceasta pe Avocatul Poporului; g) Dacă autoritatea sau funcționarul nu înlătură, în termen de 30 de zile de la data sesizării, ilegalitățile comise, Avocatul Poporului se adresează autorităților administrației publice ierarhic superioare, care sunt datoare să îi comunice, în termen de cel mult 45 de zile, măsurile luate; h) Avocatul Poporului este îndreptățit să sesizeze Guvernul cu privire la orice act sau fapt administrativ ilegal al administrației publice centrale și al prefecților, neadoptarea de către Guvern, în cel mult 20 de zile, a măsurilor luate comunicându-se Parlamentului;[4] i) Avocatul Poporului nu numai că trebuie să aducă la cunoștința persoanei care i-a adresat cererea soluția sau măsurile luate, dar, mai mult, cu acordul acesteia sau al persoanelor interesate, el poate face publice constatările sale; j) Avocatul Poporului poate face recomandări privind modificarea legislației sau poate propune Parlamentului măsuri de altă natură pentru ocrotirea drepturilor și libertăților; k) El însuși, în exercitarea atribuțiilor sale, emite recomandări, care nu pot fi supuse controlului parlamentar și nici controlului judecătoresc, prin care sesizează autoritățile administrației publice asupra ilegalității actelor sau faptelor administrative.

Instituția Avocatului Poporului, prin revizuirea parțială a dispozițiilor constituționale în materie, a fost nu numai reconsiderată în structură, dar și redimensionată în atribuții

---

[1] Textul art. 23 alin. (1) din lege, cât privește repararea pagubelor produse, trebuie interpretat ca vizând atât prejudiciul material, cât și cel moral.

[2] În pofida modului defectuos de redactare a art. 23 alin. (1) din lege, se va înțelege că repunerea în situația anterioară nu se asociază, totdeauna și în mod necesar, cu repararea pagubelor produse.

[3] Dacă Avocatul Poporului constată că soluționarea cererii cu care a fost sesizat este de competența autorității judecătorești, el se poate adresa, după caz, ministrului Justiției, Ministerului Public sau președintelui instanței de judecată, care sunt obligați să comunice măsurile luate – art. 18 din lege. Subscriem textului, dar, în subtext, observăm că acesta nu este în concordanță cu prevederile art. 15 alin. (4) din lege, potrivit cărora nu fac obiectul activității instituției Avocatul Poporului și vor fi respinse fără motivare cererile privind actele emise de autoritățile judecătorești.

[4] Din textul art. 25 al legii se subînțelege doar că Avocatul Poporului trebuie să fie informat de către Guvern despre măsurile luate, în același termen de 20 de zile de la sesizare.

sau, mai exact, în mijloacele de acțiune pe care le are la dispoziție: a) Avocatul Poporului poate sesiza Curtea Constituțională cu o obiecție de neconstituționalitate a legii, înainte de promulgarea acesteia – art. 146 lit. a) din Constituție; b) Avocatul Poporului poate invoca «direct» o excepție de neconstituționalitate privind legile și ordonanțele Guvernului – art. 146 lit. d) din Constituție. Nu este vorba de o intervenție voluntară într-un proces determinat și la o oarecare instanță – cum greșit a înțeles și Curtea Constituțională[1] – ci de o «acțiune directă» în contencios constituțional la Curtea Constituțională, «excepția» – cum unanim se admite – făcând parte din acțiune ori constituind chiar obiectul exclusiv al acesteia.

Toate mijloacele de acțiune arătate, semnificative desigur, dar nu suficiente și deplin eficiente, converg spre unul și același scop: apărarea drepturilor și libertăților persoanelor fizice în raporturile acestora cu autoritățile publice – cum proclamă art. 1 alin. (1) din lege – respectiv, cu autoritățile administrative, cum, paradoxal, rezultă din întreaga reglementare realizată prin legea organică amintită.

Instituția Avocatului Poporului există așadar și ea este deja suficient articulată pentru a se face remarcată ca una dintre cele mai importante instituții în raporturile dintre putere și cei fără de putere.

Având în vedere și experiența altor state, esențial pentru «validarea» și accentuarea utilității instituției Avocatului Poporului ni se pare – cum s-a observat și în cadrul dezbaterilor organizate în legătură cu unul dintre rapoartele prezentate – ca măcar în contextul repoartelor anuale să se facă referiri concrete la acele autorități în perimetrul activității cărora s-a constatat încălcarea repetată sau gravă a drepturilor și libertăților cetățenilor ori ignorarea instituției Avocatului Poporului, solicitându-se angajarea răspunderii conducătorilor acestora.

Altfel, momentele de «bilanț» vor rămâne doar festivaliere.

Secțiunea a 8-a
Dreptul la o justiție echitabilă

223. Premise și reglementări. 224. Elementele constitutive ale dreptului la o justiție echitabilă. 225. Sfera și limitele aplicării prevederilor Convenției cu privire la un proces echitabil. 226. Limitele de aplicare din punct de vedere material. 227. Garanțiile care decurg din prevederile art. 6 al Convenției

223. Premise și reglementări. Astfel cum s-a mai precizat, dacă drepturile și libertățile fundamentale reprezintă placa turnantă a oricărei autentice democrații, atunci ele trebuie cuprinse în instituții, nu în retorică; ele trebuie deci să fie consacrate și garantate juridicește, inclusiv prin posibilitatea conferită titularului ca, în cazul nesocotirii sau în cazul încălcării drepturilor ori libertăților sale, să ceară concursul instanțelor judecătorești pentru a le respecta. Dreptul persoanei de a se adresa Justiției este, prin urmare, condiția *sine qua non* a efectivității drepturilor și libertăților sale. Iată unul

[1] Decizia nr. 148/2003 (M. Of. nr. 317 din 12 mai 2003).

dintre motivele pentru care Constituţia, proclamând accesul liber la justiţie (art. 21), l-a calificat nu doar ca drept fundamental, ci şi ca principiu care guvernează materia drepturilor şi a libertăţilor fundamentale.

Dar accesul liber la Justiţie nu poate fi o garanţie constituţională suficientă tuturor drepturilor şi libertăţilor fundamentale, dacă Justiţia însăşi nu este «echitabilă». Articolul 21 din Constituţie, «îmbogăţindu-se» prin revizuire cu un nou alineat, prevede că: „Părţile au dreptul la un proces *echitabil* şi la soluţionarea cauzelor într-un *termen rezonabil*". *(s.n.)*

Pentru a se realiza o protecţie eficace a drepturilor omului, într-adevăr nu este suficientă consacrarea drepturilor materiale; este, de asemenea, necesară stabilirea unor garanţii de procedură de natură să consolideze mecanismele de salvgardare a acestor drepturi[1)].

Articolul 6 pct. 1 al Convenţiei Europene cuprinde, în acest sens, un «text capital»:[2)] „Orice persoană are dreptul să-i fie examinată cauza în mod echitabil, public şi într-un termen rezonabil, de către un tribunal independent şi imparţial, stabilit prin lege, care va decide asupra drepturilor şi obligaţiilor sale civile sau asupra temeiniciei oricărei acuzaţii în materie penală îndreptată împotriva sa. Hotărârea trebuie să fie pronunţată în public, dar accesul în sala de audienţă poate fi interzis presei sau publicului în timpul întregului proces sau a unei părţi a acestuia, în interesul moralităţii, ordinii publice sau a securităţii naţionale, într-o societate democratică, când interesele minorilor sau protecţia vieţii private a părţilor la proces o cer sau în măsura considerată strict necesară de către tribunal, când, datorită unor împrejurări speciale, publicitatea ar fi de natură să aducă atingere intereselor justiţiei".

[1)] *F. Matscher*, La notion de décision d'une contestation sur un droit ou une obligation (de caractère civil) au sens de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, în „Protection des droits de l'homme: La dimension européenne». Mélanges en l'honneur de G. J. Viarda, Cologne, 1988, p. 3: *L.E. Pettiti*, Les droits de l'homme et l'accés à la justice, în „Revue trimestrielle des droits de l'homme", 1990, p. 25 şi urm.; *I. Quilleré-Majzoub*, La défense du droit à un procès équitable, Ed. Bruylant, Bruxelles, 1999, p. 15 şi urm.; *H. Mock*, Le droit à un procès équitable en matière civile, în „Revue trimestrielle des droits de l'homme", 1995, p. 387 şi urm.; *L.-E. Pettiti, E. Decaux, P.-H. Imbert*, La Convention européenne des Droits de l'Homme, Economica, Paris, 1995, *passim; G. Dutertre, J. van der Velde*, Extraits clés d'une sélection des arrêts de la Cour européenne des droits de l'homme et des décisions et rapports de la Commission européenne des droits de l'homme, Ed. du Conseil de l'Europe, Strasbourg, 1998, *passim; G. Cohen-Jonathan*, La Convention européenne des droits de l'homme, 1989, *passim*; *J. Velu, R. Ergec*, La Convention européenne des droits de l'homme, Bruylant, Bruxelles, 1990, *passim*; *J. Rideau*, Article II-107, în Traité établissant une Constitution pour l'Europe, Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union, cit. supra p. 589 şi urm.; *C. Bîrsan*, Convenţia europeană a drepturilor omului, vol. I, cit. supra nr. 222 şi urm.

[2)] *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 381, p. 335. Este consacrat un drept unic, dar cu multiple determinări. (*M. Voicu*, Protecţia europeană a drepturilor omului. Teorie şi jurisprudenţă, Ed. Lumina Lex, Bucureşti, 2001, p. 130).

Mutatis mutandis, art. II-107 alin. (2) din Constituția Europeană preia dispozițiile art. 6 parag. 1 din Convenția Europeană, dar exigențele prevăzute se aplică într-o manieră generală în dreptul Uniunii, fără a fi limitate, precum în Convenție, la contestațiile privind drepturi și oligații cu caracter civil sau în cazul unor acuzații în materie penală. Aceasta, în considerarea existenței unei Comunități de drept, care își propune să devină o Uniune de drept.[1)]

224. Elementele constitutive ale dreptului la o justiție echitabilă. Curtea Europeană a accentuat constant ideea că „dreptul la un proces echitabil" semnifică de fapt „principiul preeminenței dreptului"[2)]. Este motivul pentru care – declara Curtea – dreptul la un proces echitabil „ocupă un loc atât de important încât o interpretare restrictivă a art. 6 nu corespunde scopului și obiectivului acestei dispoziții";[3)] în realitate, toate prevederile acestui articol fac obiectul unei interpretări dinamice și teleologice.[4)]

Articolul 6 cuprinde două categorii de dispoziții:[5)] pct. 1 enunță principiile unui proces echitabil, atât în materie penală, cât și în materie civilă, și circumscrie sfera de aplicare a dreptului la o justiție echitabilă; pct. 2 și 3 consacră diferite garanții persoanelor acuzate de o infracțiune (Aceste garanții nu sunt limitative. Ele se complinesc cu cele prevăzute la pct. 1 al art. 6. Pe de altă parte, în termeni specifici, unele dintre aceste garanții sunt aplicabile și în procesul civil, sub același titlu al dreptului la un proces echitabil). [6)]

Sursa prevederilor art. 6 al Convenției o constituie art. 10 și 11 ale Declarației Universale.

[1)] *J. Rideau*, Article II-107, în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, cit. supra p. 606.

[2)] Decizia din 26 aprilie 1979, seria A, nr. 30, p. 34 pct. 55.

[3)] Decizia din 17 ianuarie 1970, seria A, nr. 11, p. 14 și urm. pct. 25; Decizia din 9 octombrie 1979, seria A, nr. 32, p. 13. pct. 24; Decizia din 27 februarie 1980, seria A, nr. 35. p. 23 pct. 44; Decizia din 26 octombrie 1984, seria A, nr. 86, p. 16. pct. 30.

[4)] *M. A. Eissen*, Jurisprudence relative à l'article 6 de la Convention, Strasbourg, Conseil de l'Europe, 1985, p. 2.

[5)] A se vedea: *J. Velu, R, Ergec*, op. cit., nr. 382 și urm., p. 336 și urm.

[6)] Reprezentarea României în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și a Comitetului Miniștrilor se face printr-un agent guvernamental, care funcționează în cadrul Ministerului Afacerilor Externe. Acesta reprezintă statul român, când este cazul, în procedura jurisdicțională, în procedura de rezolvare pe cale amiabilă, procedura de aviz consultativ, în alte proceduri, precum și în procedura execuțională. Convențiile amiabile și hotărârile Curții sunt titluri executorii, dar ele justifică regresul statului român împotriva celor vinovați. [A se vedea: O.G. nr. 94/1999 privind participarea României la procedurile în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și a Comitetului Miniștrilor ale Consiliului Europei și regresul statului în urma hotărârilor și convențiilor de rezolvare pe cale amiabilă (M. Of. nr. 424 din 31 august 1999). Ordonanța a fost aprobată prin Legea nr. 87/2001, iar apoi a fost modificată prin O.U.G. nr. 64/2003 (M. Of. nr. 464 din 29 iunie 2003)]. În principiu, agentul guvernamental acționează cu aprobarea Ministrului Afacerilor Externe.

Indubitabil însă, dispozițiile art. 6 din Convenție ar trebui reformulate, pentru a asigura claritatea interpretării și consecvența soluțiilor. Ceea ce se poate spune în ambianța actualei reglementări este că art. 6 din Convenție cuprinde «noțiuni autonome», specifice Convenției, susceptibile de apropriere numai examinând abundenta, dinamica și nuanțata jurisprudență a Curții Europene.

225. Sfera și limitele aplicării prevederilor Convenției cu privire la un proces echitabil. Tendința constantă a organelor europene de jurisdicție a fost și este aceea de a interpreta extensiv prevederile art. 6 din Convenție.[1)] Câteva determinări sunt însă necesare: a) Din dezbaterile premergătoare asupra textului art. 6 rezultă fără echivoc, ceea ce de altfel și exprimă textul în forma lui adoptată, că organele europene de jurisdicție se limitează la aprecierea «garanțiilor procedurale» ale unui proces echitabil, erorile de drept sau de fapt săvârșite de instanțele naționale nefiind cenzurate de către organul european de jurisdicție; b) Articolul 6 referindu-se la «orice persoană» vizează atât persoanele fizice, cât și persoanele morale, atât cetățenii statului, cât și străinii sau apatrizii. Statul și persoanele morale de drept public pot, de asemenea, invoca garanțiile prevăzute pentru un proces echitabil; c) Deși beneficiarii acestor garanții nu se pot prevala de «drepturi substanțiale», întrucât garanțiile privesc numai «desfășurarea» procesului, totuși art. 6 consacră implicit și un drept substanțial autonom: dreptul de acces la Justiție;[2)] d) Sub aspect organic, prevederile art. 6 din Convenție nu implică existența unui dublu grad de jurisdicție; dar, dacă legislația națională reglementează, de asemenea, apelul sau recursul, prevederile amintite sunt aplicabile, respectându-se însă particularitățile procedurale ale acestor căi de atac; e) Prevederile art. 6 din Convenție – astfel cum rezultă din jurisprudența organelor europene – nu privesc, sub termenul generic de «tribunal»[3)], curțile sau tribunalele constituționale, al căror obiect de activitate este diferit de cel al instanțelor ordinare și care nu tranșează litigii în fond, ci rezolvă o

---

[1)] Curtea Europeană a considerat că hotărâtoare sunt «esența și efectele dreptului», nu clasificarea lor în ordinea juridică internă. (De exemplu, Hotărârea din 7 ianuarie 2003, în cauza *Laidin c. Franței*.) S-au inclus astfel în sintagma «drepturi cu un caracter civil» litigii aparținând contenciosului disciplinar și în materie socială, contenciosului administrativ, litigii care opun administrația și agenții publici, jurisdicțiile financiare, nu însă procedurile care implică exercițiul unor prerogative de putere publică, procedurile referitoare la acordarea azilului sau luarea altor măsuri privind cetățenii străini, contenciosul electoral. În materie penală, Curtea și-a fixat trei criterii: calificarea făcută de dreptul intern, natura însăși a infracțiunii, gravitatea sancțiunii. A inclus astfel sub semnul exigențelor dreptului la un proces echitabil și sancțiunile fiscale și cele contravenționale. (Jurisprudența Curții Europene pe pagina web a acestei instanțe, *www.echr.coe.int*.)

[2)] Din jurisprudența Curții Europene rezultă că accesul *liber* și *efectiv* la Justiție presupune *obligații pozitive* din partea statului, iar în măsura în care se stabilesc unele condiții, acestea trebuie să fie *rezonabile*.

[3)] Atributele indeniabile unui «tribunal» sunt independența și imparțialitatea judecătorilor, Curtea făcând adeseori aplicarea unui adagiu englez — *Justice must not only be done, it must also seen to be done* –, sancționând și numai «aparența» de nonimparțialitate sau nonindependență, unii autori vorbind chiar de o «tiranie a aparențelor».

chestiune «prejudicială» de constituționalitate;[1] f) Aplicabilitatea prevederilor art. 6 în cazul tribunalelor arbitrale[2], deși controversată, a fost – într-o opinie dominantă – admisă în privința unora dintre elementele cuprinse în structura textului de referință din Convenție: g) Întrucât art. 6 nu face distincție de ordin organic între diferitele categorii de jurisdicții, rezultă că el se aplică și jurisdicțiilor administrative și disciplinare[3]; h) Prevederile art. 6 nu se aplică însă «procedurilor administrative» în cadrul cărora se emit «acte administrative», fără caracter jurisdicțional, chiar dacă asemenea acte vizează «drepturi și obligații cu caracter civil"»; i) Garanțiile prevăzute pentru un proces echitabil privesc organele de jurisdicție chemate să «tranșeze un litigiu», nu și pe cele care nu desfășoară o asemenea activitate;[4] j) Articolul 6 din Convenție vizează două categorii de litigii: «drepturi și obligații civile»;[5] «temeinicia unei acuzații în materie penală»[6]. Sunt «categorii-cheie», cum au fost considerate, pentru determinarea sferei de aplicare a prevederilor Convenției din punct de vedere material.

226. Limitele de aplicare din punct de vedere material. Aplicabilitatea prevederilor art. 6 din Convenție este, așadar, determinată prin două noțiuni: «drepturi și obligații cu caracter civil» (1°); «temeinicia unei acuzații în materie penală» (2°).

1°. «Contestațiile privind drepturi și obligații cu caracter civil» nu trebuie considerate doar acelea care, într-un înțeles strict tehnic, ar evoca o «contestație», ci într-un înțeles material, vizând orice cereri în fața instanței, «reale și serioase», atât cu privire la existența însăși a dreptului sau obligației, cât și cu privire la întinderea sau modalitățile de exercitare sau realizare, atât cu privire la chestiuni de fapt, cât și cu privire la chestiuni de drept. Pe scurt, termenul «contestație» evocă un diferend, susceptibil de rezolvare pe cale jurisdicțională. Între contestație și drept sau obligație trebuie să existe o legătură directă.[7] Termenul «contestație» ar evoca ideea că sunt excluse din sfera

[1] Totuși, practica instanței europene în acest domeniu nu este constantă, implicând uneori exigența «termenului rezonabil».

[2] Aceasta în ipoteza în care părțile, prin libera lor voință, nu și-au manifestat, prin convenție sau prin clauză compromisorie, voința de a renunța la garanțiile în discuție.

[3] Curtea Europeană a sancționat confuziunea funcțiilor consultative cu cele jurisdicționale, considerând că astfel se pune în cauză imparțialitatea. (Hotărârea din 25 septembrie 1995, apud *V. Berger*, op. cit., p. 170-171). Decizia Curții are valoare de principiu și pentru alte situații similare.

[4] S-a decis astfel că judecătorul care a declarat din oficiu falimentul n-a fost angajat într-o procedură având ca obiect tranșarea unui litigiu, el luând doar măsuri de protecție în interesul creditorilor existenți sau potențiali. De asemenea, s-a considerat că prevederile art. 6 nu sunt aplicabile în cazul ordonanțelor președințiale, prin acestea nerezolvându-se în fond un litigiu. (Față de deciziile Comisiei Europene s-au formulat însă și substanțiale rezerve, justificate credem).

[5] Această sintagmă, autonomă, a fost și este interpretată extensiv de Curtea Europeană, acceptând soluționarea unor cauze dacă acestea au numai o componentă civilă.

[6] Criteriile litigiului «penal» au fost considerate constant: natura faptei incriminate; scopul sancțiunii; severitatea sancțiunii.

[7] A se vedea, bunăoară, Hotărârea din 23 octombrie 1985 a Plenului Curții, seria A, nr. 97.

aplicabilității art. 6 din Convenție cererile aparținând procedurii necontencioase sau grațioase. La o asemenea concluzie s-ar putea însă ajunge numai făcând o sinonimie între «contestație» și «încălcare», cum s-a făcut în traducerea în limba română a Convenției.[1] Or, «contestația» nu semnifică pur și simplu «încălcare».

„Drepturile și obligațiile cu caracter civil"[2] sunt cele prevăzute de legislația internă a fiecărui stat, dar ele trebuie considerate nu *stricto sensu,* ci într-o accepțiune largă și în consens cu toate prevederile Convenției.[3]

2°. «Temeinicia unei acuzații în materie penală» constituie, de asemenea, o sintagmă susceptibilă de diverse interpretări. Și această sintagmă, ca și aceea de «drepturi și obligații cu caracter civil» sunt noțiuni «autonome» și specifice Convenției. Ne rezumăm doar la câteva precizări.

Articolul 6 pct. 1 din Convenție nu face distincție între «temeinicia» de fapt și cea de drept privitor la o acuzație[4]. Termenul «acuzație» are, în sensul Convenției, o semnificație proprie – una «materială», nu «formală» – putând să însemne doar o modificare din partea autorității sau o măsură a acesteia implicând pentru persoană repercusiuni. Termenul «materie penală» este determinat de legislația internă a fiecărui stat, dar un criteriu edificator poate fi în cele din urmă natura normei pretins a fi încălcată și sancțiunea ce ar urma să se aplice. Protecția la care se referă art. 6 pct. 1 privește numai persoana care este «acuzată», nu și pe aceea care se pretinde victimă a faptului săvârșit de acuzat, beneficiară însă a altor garanții.

227. Garanțiile care decurg din prevederile art. 6 al Convenției. Articolul 6 pct. 1 implică sau precizează, în esență, următoarele garanții:

1°. Astfel cum Curtea a explicat,[5] „nu se poate înțelege că art. 6 pct. 1 descrie în detaliu garanțiile de procedură acordate părților într-o acțiune civilă în curs, dar că el nu protejează mai întâi ceea ce permite să se beneficieze de ele în realitate: accesul la Justiție. Echitatea, publicitatea și celeritatea unui proces nu prezintă niciun interes în absența procesului". Așadar, prima dintre garanțiile care decurg din prevederile art. 6

---

[1] *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 224.

[2] Termenul «civil» are accepțiuni diferite în dreptul anglo-saxon față de dreptul romano-germanic. Confruntată cu o noțiune atât de polimorfă, doctrina a oferit o mare diversitate de interpretări. (Pe larg, a se vedea: *J. Velu, R. Ergec*, op. cit., nr. 419 și urm., p. 374 și urm.). Curtea de la Strasbourg s-a atașat unei interpretări largi a sintagmei «drepturi și obligații cu caracter civil», indiferent de natura legii pe baza căreia se rezolvă diferendul.

[3] Articolul 6 – preciza Curtea Europeană – nu vizează numai contestațiile de drept privat în sens clasic; nu are importanță nici natura legii, nici autoritatea competentă: singurul aspect relevant este caracterul dreptului în cauză. (Ibidem.)

[4] Nu s-ar încadra însă în prevederile art. 6 din Convenție și având ca reper sintagma în discuție: solicitarea persoanei condamnate definitiv să i se revizuiască procesul; cererea de liberare condiționată; cererea de grațiere; exequaturul; cererea de extrădare; jurisdicțiile de instrucție și magistrații care participă la instrucția premergătoare; procedurile în materie de detenție preventivă etc.

[5] Decizia din 21 februarie 1975, seria A, nr. 18, p. 14-18 pct. 31-36.

pct. 1 al Convenției este «dreptul de a avea acces la Justiție». Dreptul de acces la Justiție nu implică și dreptul nelimitat de a alege instanța competentă, aceasta fiind stabilită prin legea fiecărui stat, inclusiv pentru exercitarea căilor de atac. Totuși, nu poate fi vorba de un drept efectiv de a te adresa Justiției decât dacă instanța are competența să soluționeze litigiul în fond, sub toate aspectele lui de fapt și de drept.[1] Dreptului de acces la justiție îi corespunde obligația statului de a-l facilita.[2] S-a recunoscut totuși statelor o «marjă de apreciere»: aprecierea legală a stingerii dreptului în substanța sa; legitimitatea scopului; raportul rezonabil dintre mijloace și scop;

2°. Dreptul fiecărei persoane de a-i fi examinată cauza «în mod echitabil». Noțiunea de «proces echitabil»[3] nu este precizată în cuprinsul Convenției. A revenit jurisprudenței și doctrinei obligația «capitală și delicată» de a identifica regulile minime ale unui proces echitabil: a) Recunoașterea și facilitarea dreptului la apărare;[4] b) Unele dintre garanțiile prevăzute la pct. 3 al art. 6 din Convenție pentru «acuzat» sunt aplicabile adecvat și în procesul civil (cunoașterea cauzei într-o limbă pe care persoana o înțelege, asistarea sa de către un apărător ales, posibilitatea de a propune dovezi, posibilitatea de a beneficia de un interpret etc.); c) Dreptul la un proces echitabil nu implică niciun drept material în profitul persoanei, ci numai garanții de ordin esențialmente procedural; d) Din practica organelor europene de jurisdicție rezultă două principii pentru aprecierea caracterului echitabil al unui proces: aprecierea *in globo,* în raport cu viciul procedural care ar putea pune în discuție caracterul echitabil, cu alte cuvinte, procedura procesului trebuie apreciată în ansamblul ei, pentru a stabili dacă viciul dintr-o anume fază a procedurii n-a fost remediat în următoarele faze; *in concreto,* în raport deci cu circumstanțele respectivei cauze; e) Posibilități procesuale în principiu egale pentru părțile din proces, indiferent de calitatea lor. Adică, aplicarea în forme specifice a principiului nondiscriminării și a maximei *audi alteram partem;* f) Recunoașterea și efectivitatea posibilităților procesuale în principiu egale pentru părți se află indisolubil în relație cu aplicarea principiului contradictorialității, dezbaterea deci contradictorie a tuturor elementelor

---

[1] În contenciosul administrativ – astfel cum a precizat Comisia Europeană – această exigență nu implică totuși și controlul de oportunitate al actului administrativ.

[2] În legătură cu influența cheltuielilor de judecată asupra accesului liber la justiție, Curtea Europeană a precizat că un obstacol de fapt poate să încalce prevederile Convenției în aceeași măsură ca un obstacol juridic și anumite obligații rezultând din Convenție cer uneori măsuri pozitive din partea statului – Hotărârea din 9 octombrie 1979, apud *V. Berger*, op. cit., p. 134-136.

[3] Acuzatul are dreptul să fie informat în cel mai scurt timp, «într-o limbă pe care o înțelege» și de o manieră detaliată, asupra naturii și cauzei acuzării împotriva sa [art. 6 pct. 3, litera a) din Convenție]; acuzatul are dreptul „să fie asistat în mod gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba folosită în proces" [art. 6. pct. 3 litera e) din Convenție].

[4] Dacă acuzatul nu este prezent în instanță, alături de avocatul său, trebuie să rezulte în mod expres sau cel puțin de o manieră neechivocă faptul că acesta ar fi înțeles să renunțe să se înfățișeze și să se apere. (Hotărârea din 28 august 1991, apud V. Berger, op. cit., p. 154-155). Dreptul la apărare trebuie examinat prin referire la ansamblul procedurii în discuție, nu la fiecare dintre fazele sau etapele acesteia.

procesului susceptibile să influențeze soluția acestuia, dezbatere angajată la inițiativa părții sau a instanței;[1] g) Motivarea hotărârii, pentru ca justițiabilul, pe de o parte, să rămână convins că procesul său a fost echitabil și, pe de altă parte, el să poată cere îndreptarea greșelilor săvârșite de instanță, prin exercitarea căilor de atac. Motivarea hotărârii este un element de transparență, inerent oricărui act jurisdicțional; h) Dreptul la libertatea lingvistică în Justiție nu este consacrat ca atare de Convenție, decât «în materie penală». Totuși, nu s-ar putea spune că limba în care se desfășoară procesul și se încheie actele de procedură nu face parte din componentele unui proces echitabil. De aceea, urmează ca, adecvat, să se recurgă la garanțiile recunoscute în acest sens în procesul penal; i) Dreptul persoanei de a compărea personal în proces, deși nu este garantat ca atare prin Convenție, nu poate fi ignorat pentru asigurarea unui proces echitabil. Dreptul la apărare, egalitatea procesuală a părților, contradictorialitatea, publicitatea dezbaterilor implică neîndoielnic dreptul persoanei de a participa la proces; j) Convenția a lăsat la dispoziția fiecărui stat să stabilească legal admisibilitatea probelor, forța lor și sarcina probațiunii. Dar, în legătură cu asemenea aspecte ale probațiunii, organele europene de jurisdicție sunt competente să aprecieze dacă ele se află într-o relație de compatibilitate cu exigențele unui proces echitabil, precum și cu celelalte drepturi consacrate în Convenție. De asemenea, poate fi pusă în discuție ilegalitatea unei probe, imoralitatea acesteia sau maniera în care proba a fost obținută; k) Din alte câteva împrejurări s-ar putea deduce exigențe ignorate pentru un proces echitabil, precum: atitudinea neloială a instanței în privința apărării; neglijența sau nepriceperea avocatului; refuzul instanței ca partea să fie asistată de un avocat, ignorarea principiului *non bis in idem* etc.;[2]

3°. Publicitatea dezbaterilor este explicit consemnată de art. 6 pct. 1 din Convenție ca o garanție pentru cel a cărui cauză este examinată de o instanță. Transparența serviciului public al Justiției pune la adăpost pe justițiabil de arbitrarul unei «justiții» secrete și permite publicului să vegheze la buna administrare a justiției. Publicitatea nu este un scop în sine, ci un mijloc pentru a garanta scopul urmărit prin prevederile art. 6 din Convenție. Publicitatea «dezbaterilor» nu este o regulă absolută, dar este absolută regula publicității «pronunțării hotărârii»;

---

[1] Exigența «egalității armelor», în sensul unui «echilibru just» între părți, are valoarea unui principiu, atât în civil, cât și în penal. În litigiile opunând interese private, egalitatea armelor implică obligația de a oferi fiecărei părți o posibilitate rezonabilă de a-și prezenta cauza – inclusiv probele – în condiții care să nu o plaseze într-o situație de dezavantaj net în comparație cu adversarul său. (Hotărârea din 27 octombrie a Curții Europene, apud *V. Berger*, op. cit., p. 201.) Respectarea principiului contradictorialității trebuie, de asemenea, evaluată prin referire la procedura de soluționare a acelui litigiu în ansamblul ei. (*C. Bîrsan*, op. cit., nr. 278).

[2] Ni se pare semnificativă precizarea Curții că principiul preeminenței dreptului și noțiunea de «proces echitabil» se opun oricărei ingerințe a puterii legislative în administrarea justiției, în scopul de a influența deznodământul judiciar al unui litigiu. (Hotărârea din 9 decembrie 1994, apud *V. Berger*, op. cit., p. 208-209). Modificarea legislației în cursul desfășurării procesului, mai ales atunci când una dintre părțile procesului este statul, nu poate să privească un proces determinat.

4°. Examinarea cauzei într-un «termen rezonabil» – cum precizează art. 6 pct. 1 din Convenție – prezintă o deosebită importanță pentru buna administrare a Justiției, dar și pentru înlăturarea incertitudinilor și restabilirea ordinii de drept. În principiu, «termenul rezonabil» se apreciază de la momentul sesizării instanței, dar, uneori, de exemplu în cazul existenței unor proceduri prealabile, trebuie să se aibă în vedere data la care s-a acționat pentru rezolvarea situației litigioase.[1] În materie penală, «termenul rezonabil» nu poate face abstracție de momentul la care persoana a fost acuzată, moment de la care situația unei persoane este substanțial afectată. Cât privește data ultimă a «termenului rezonabil», aceasta este, de regulă, cea la care hotărârea instanței este irevocabilă. Întrucât persoana are dreptul de a cere executarea hotărârii pronunțate în favoarea sa, urmează a se include în «termenul rezonabil» și durata procedurii executionale.[2]

Elementele de apreciere a caracterului rezonabil al termenului sunt diferite, concrete și adeseori discutabile.[3] În orice caz, caracterul rezonabil al unui termen este, cel mai adesea, o chestiune de fapt, niciun criteriu neputând fi decisiv (Poate fi avută în vedere natura procesului, conduita persoanei, funcția pedagogică a hotărârii, conduita autorităților.);

5°. Soluționarea procesului de către un «tribunal independent și imparțial, stabilit prin lege» constituie garanția fundamentală și inerentă unui proces echitabil. Ea poate fi descompusă în câteva elemente: a) Instanța să fie stabilită prin lege; b) Judecătorii să fie independenți; c) Ei trebuie să judece cauza cu desăvârșită imparțialitate. Aceste ultime elemente sunt însă interdependente.

a) Precizarea ca «tribunalul să fie stabilit prin lege» este lipsită de echivocitate. Totuși, ea comportă câteva accente: instanța trebuie să fie stabilită prin lege, atât sub aspect formal, cât și sub aspect material; nu este absolut necesar ca acea instanță să facă parte dintr-o ordine ierarhică proprie; ea trebuie însă să îndeplinească o funcție jurisdicțională, în limitele competenței atribuite; textul nu implică posibilitatea instituirii de instanțe extraordinare, dar permite organizarea unor instanțe speciale;

b) Independența instanței trebuie să fie reală, atât în raport cu celelalte puteri, cât și în raport cu părțile din proces, cu grupurile de presiune politice, economice și sociale. Independența judecătorilor derivă din statutul lor constituțional sau legal.[4] Garanția independenței o constituie inamovibilitatea judecătorului «pe durata mandatului său»;

---

[1] Durata soluționării incidentului de neconstituționalitate trebuie, de asemenea, să fie luată în calculul «termenului rezonabil». (Decizia Curții Europene din 29 mai 1986, seria A, nr. 117, p. 103; p. 50).

[2] În orice caz, poate după exemplul Italiei, «constrânsă» indirect prin hotărârile Curții Europene, ar trebui și la noi instituționalizată o cale de atac pentru nerespectarea «termenului rezonabil». Altminteri, prevederile constituționale rămân o simplă formulă retorică.

[3] Noțiunea «rezonabil» este un concept cu un conținut variabil, refractar la orice încercare de apropriere dogmatică. (*M.N. Cormick*, On Reasonableness, în Les notions au contenu variable en droit, Bruxelles, 1984, p. 131-156).

[4] În prezența – și în legislația noastră – a unui recurs în interesul legii, ni se pare semnificativă aprecierea nuanțată făcută de Curte: necesitatea conformării față de «deciziile de principiu», dar examinarea totuși a cauzei în «totală independență». (Hotărârea din 16 iulie 2002, în cauza *Ciobanu c. României*; Hotărârea din 22 octombrie 2002, în cauza *Coruțiu c. României*.)

c) Imparțialitatea urmează să fie apreciată atât în raport cu câteva repere «obiective», cât și în raport cu criterii «subiective». Imparțialitatea «subiectivă» evocă ideea de convingere intimă a judecătorului; imparțialitatea «obiectivă» evocă independența judecătorului față de Legislativ, față de Executiv și față de părțile din proces.

În materie penală, art. 6 pct. 2 și 3 din Convenție precizează câteva drepturi speciale, constituite, de asemenea, în garanții ale unui proces echitabil: dreptul acuzatului de a se prevala de prezumția de nevinovăție;[1] dreptul de a fi informat asupra naturii și cauzei acuzării; dreptul de a dispune de timpul și de facilitățile necesare pentru pregătirea apărării; dreptul de a propune dovezi și să le valorifice în proces; dreptul acuzatului de a se apăra el însuși ori de a-și desemna un apărător, iar dacă nu are mijloace de a plăti un apărător, să poată fi asistat în mod gratuit de către un avocat din oficiu, când interesele justiției o cer; dreptul de a fi asistat gratuit de un interpret, dacă nu înțelege sau nu vorbește limba în care se desfășoară procesul.

*

Am rezervat un spațiu relativ larg temei drepturilor și libertăților fundamentale pentru că – așa cum am mai spus – aceasta este tema perenă și indeniabilă a condiției ființei umane și aceasta este măsura autentică și grăitoare a oricărei democrații. Celelalte dimensiuni ale regimului politic sunt, adeseori, simple elemente decorative sau poate numai ambianța în care iarăși și iarăși se discută condiția juridică a omului – reperul axiologic cardinal al oricărei societăți.

Am rezervat, de asemenea, un spațiu relativ larg semnificațiilor și implicațiilor reglementărilor internaționale la care ne-am atașat, pentru prea simplul motiv că întâi și mai întâi – cum postulează art. 20 din Constituție – trebuie să ne raportăm la ele. Trăim în lume și e timpul să trăim ca lumea.

[1] Prin extensie, admisibilă, *mutatis mutandis*, prezumția poate fi instrumentată și în materie civilă, ea având implicații cât privește sarcina probei.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul IX
Sistemul instituțional al puterii

Capitolul I
Autoritățile publice

Secțiunea 1
Forme instituționalizate

228. Categorii de autorități publice – ca forme instituționalizate ale sistemului puterii. 229. Sistemul autorităților publice. 230. Structura sistemului

228. Categorii de autorități publice – ca forme instituționalizate ale sistemului puterii. Diversele autorități publice sunt susceptibile de grupare potrivit câtorva criterii. Dar toate aceste autorități, direct sau indirect, sunt dependente – ca expresie primordială a democrației – de instanța politică, juridică și morală absolută: *poporul.*[1)]

Sub aspect social, moral și politic, poporul este constituit din toți cei care îl alcătuiesc, el afirmându-se astfel ca titular unic al suveranității naționale [art. 2 alin. (1)]; sub aspect juridic, poporul este reprezentat de toți cei care au capacitatea de a-l reprezenta – corpul electoral. Poporul – prin corpul său electoral – se înfățișează deci într-o dublă calitate: ca forță propulsoare a puterii – o forță primară, originară, politică, juridică și morală – care îi conferă puterii legitimare și autoritate – și ca fundament social al acestei puteri.

Potrivit cu sursa autorităților publice – constituite în cadrul democrației constituționale – aceste autorități urmează a fi calificate ca *reprezentative* (sau *direct* reprezentative) și *derivate* (sau *indirect* reprezentative). Fac parte din prima categorie Parlamentul, Președintele României, consilierii locali și primarii, iar din cea de-a doua categorie toate celelalte autorități publice. Astfel, Parlamentul este „organul[2)] reprezentativ suprem al poporului român" [art. 61 alin. (1)], ales „prin vot universal, egal, direct, secret și liber

---

[1)] Cu privire la diversele accepțiuni ale termenului «popor» și neajunsurile pe care diversele semnificații le implică, a se vedea: *G. Sartori*, Teoria democrației reinterpretată, Ed. Polirom, 1999, p. 46 și urm.

[2)] Termenul astfel formulat, la singular și articulat, nu trebuie să conducă la concluzia – evident greșită – că Parlamentul, este «unicul» organ reprezentativ. Numai pentru a respecta rigorile gramaticale – în sensul corelării adecvate cu adjectivul care urmează – s-a recurs la această formulare.

exprimat" [art. 62 alin. (1)]; Președintele României este ales „prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat" [art. 81 alin. (1)]; consiliile locale, județene, orășenești și comunale sunt alese – în condițiile legii – de către corpul electoral din circumscripțiile respectivelor unități administrativ-teritoriale [art. 121 alin. (1)]; în fine, primarii sunt aleși în aceleași condiții precum consilierii locali [art. 121 alin. (1)].[1)] Dimpotrivă, cei care alcătuiesc alte autorități publice decât cele arătate sunt învestiți, desemnați sau numiți, fie de către organele reprezentative sau direct reprezentative, fie de către autoritățile administrative ierarhic superioare. Camera Deputaților și Senatul numesc, fiecare, câte trei membri ai Curții Constituționale [art. 142 alin. (2)]; în ședința comună, cele două Camere ale Parlamentului validează, dintre magistrați, membrii Consiliului Superior al Magistraturii (art. 133); Camera Deputaților și Senatul numesc, în ședință comună, Avocatul Poporului [art. 65 alin. (2)]. Președintele României desemnează un candidat pentru funcția de prim-ministru și numește Guvernul, pe baza votului de încredere acordat de Parlament, iar în caz de remaniere guvernamentală sau de vacanță a postului, revocă sau numește, la propunerea prim-ministrului, pe ceilalți membri ai Guvernului[2)] (art. 85); numește pe trei dintre membrii Curții Constituționale (art. 142 alin. (2)]; la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii, numește în funcție magistrații – judecători și procurori –, cu excepția celor stagiari [art. 125 alin. (1) și art. 134 alin. (1)];[3)] Guvernul numește câte un prefect în fiecare județ și în municipiul București [art. 123 alin. (1)].[4)]

[1)] A se vedea: Legea nr. 370/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004) pentru alegerea Președintelui României, modificată și completată prin O.U.G. nr. 77/2004; Legea nr. 373/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004) pentru alegerea Camerei Deputaților și Senatului, modificată și completată prin O.U.G. nr. 80/2004; Legea nr. 67/2004 pentru alegerea autorităților administrației publice locale (M. Of. nr. 271 din 29 martie 2004), modificată și completată prin O.U.G. nr. 8/2005.

[2)] Urmare a revizuirii textului art. 85, prin introducerea unui nou alineat, „dacă prin propunerea de remaniere se schimbă structura sau compoziția politică a Guvernului" – rezultată din votul de încredere (n. n.) – Președintele României va putea exercita atribuția de remaniere „numai pe baza aprobării Parlamentului, acordată la propunerea primului ministru".

[3)] Urmează însă a se observa că, în pofida dispozițiilor constituționale actuale, potrivit art. 54 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, unii dintre exponenții Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție sunt numiți în funcție de Președintele României la propunerea ministrului Justiției, cu avizul «consultativ» al Consiliului Superior al Magistraturii. Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 375/2005 (M. Of. nr. 591 din 8 iulie 2005) a considerat că prevederile arătate sunt constituționale. Sub acest aspect, în condițiile actualelor reglementări constituționale, decizia rămâne discutabilă. Asupra problemei, cu unele elemente comparative, a se vedea: *H. Diaconescu, D.C. Dănișor*, Poziția Ministerului Public față de puterea executivă în dreptul unor state vest-europene și în România, în Dreptul nr. 5/2006, p. 102 și urm. Reluăm și noi o expresie la care s-a făcut trimitere în acest studiu și spunem că, în condițiile actualelor reglementări din România, Ministerul Public se află într-o situație «hermafrodită».

[4)] A se vedea : Legea nr. 340/2004 privind instituția prefectului (M. Of. nr. 658 din 21 iulie 2004), modificată și completată prin O.U.G. nr. 179/2005.

Potrivit cu funcția fundamentală ce revine fiecărei autorități publice, distingem între: autoritatea deliberativă, îndeplinind în principal funcția legislativă; autoritatea președințială, îndeplinind funcția de mediere între „puterile statului",[1] precum și între stat și societate, de reprezentare a statului român și de garant al independenței naționale și al integrității teritoriale a țării; autoritatea guvernamentală, având ca principală funcție asigurarea înfăptuirii politicii interne și externe a țării și exercitarea conducerii generale a administrației publice; autoritatea de jurisdicție constituțională, garantând supremația Constituției; autoritatea judecătorească, chemată să înfăptuiască Justiția; autoritatea constituită în instituția Avocatul Poporului, având ca funcție unică apărarea drepturilor și libertăților persoanelor fizice.

Potrivit cu nivelul la care ele funcționează, unele autorități sunt centrale sau naționale, altele sunt locale (de exemplu, Parlamentul, Președintele României și Guvernul, ca autorități centrale; consiliile locale, primarii și prefecții, ca autorități locale).

229. Sistemul autorităților publice. Din perspectiva proprietăților generale ale sistemului și prin examinarea modului de articulare a sistemului puterii publice, putem identifica principalele lui trăsături: a) El este un ansamblu complex, alcătuit din patru subsisteme: organul reprezentativ suprem și unica autoritate legiuitoare a țării; autoritatea executivă; autoritatea de jurisdicție constituțională; autoritatea judecătorească. Două precizări sunt necesare: prin natura funcțiilor și a atribuțiilor lui, Președintele României nu este pur și simplu un organ administrativ sau numai un asemenea organ; Avocatul Poporului poate fi integrat – fără a-i anula astfel trăsăturile specifice – în categoria autorităților administrative; b) Sistemul puterii este un sistem deschis, dinamic, implicând nu numai multiplicarea elementelor sale constitutive sau reorganizarea acestora, dar și a funcțiilor ce le revin și a mijloacelor de intercomunicare; c) Mediul ambiant – cu care interacționează sistemul puterii – îl constituie, pe plan intern, sistemul social-politic, iar pe plan extern, sistemul comunității internaționale a statelor; d) Sistemul puterii publice și fiecare dintre subsistemele acestuia au una sau mai multe funcții caracteristice; e) Ordinea lăuntrică a sistemului se caracterizează prin raporturi de subordonare și/sau de coordonare; f) Sistemul puterii reprezintă o structură definită, însumând legăturile specifice stabilite între întreg și parte, precum și între părțile întregului; g) Sistemul puterii are la bază fluxul informațional dintre el și societate, dintre el și părțile ce-l alcătuiesc, precum și dintre aceste părți; h) Sistemul puterii publice și fiecare dintre subsistemele acestuia au capacitate de autoreglare, precum și capacitatea de a contribui la reglarea altor sisteme sau subsisteme; i) «Cartea tehnică» a sistemului este Constituția, care îi instituie și constituie elementele, îi stabilește atributele, funcțiile și structura.

Fiecare dintre aceste trăsături ar trebui «desfoliate», argumentate și exemplificate, ceea ce – sperăm că se va înțelege – nu este posibil, acum și aici. Poate, totuși, descrierea, chiar sumară, a structurii sistemului va fi de natură să complinească simpla enunțare a trăsăturilor acestuia.

---

[1] Sintagma trebuie interpretată în sensul de «organe ale statului», statul neputând avea mai multe «puteri». El are mai multe categorii de organe.

230. Structura sistemului. «Cartea de identitate» a sistemului puterii publice o reprezintă structura acestuia, adică ansamblul interrelațiilor, prevăzute de Constituție, între diferitele categorii de organe ale statului. Dintre acestea, le consemnăm pe cele mai semnificative:

• Corpul electoral alege cele două Camere ale Parlamentului, prin sufragiu universal, egal, direct, secret și liber exprimat;

• Același corp electoral și prin sufragiu având aceleași atribute alege pe Președintele României. De asemenea, prin referendum, organizat în cel mult 30 de zile de la suspendarea din funcție a Președintelui României, corpul electoral hotărăște asupra demiterii din funcție a Președintelui;

• Parlamentul, în ședința comună a celor două Camere, acordă votul de încredere Guvernului, votul de învestitură a acestuia. De asemenea, printr-o moțiune de cenzură, Parlamentul – tot în ședința comună a celor două Camere – retrage încrederea acordată Guvernului. (Atât votul de încredere, cât și moțiunea de cenzură, pot fi «provocate» de Guvern, prin angajarea răspunderii lui, în fața Camerei Deputaților și a Senatului, asupra unui program, a unei declarații de politică generală sau a unui proiect de lege[1]);

• Pentru exercitarea funcției sale de control asupra Guvernului, acesta trebuie să pună la dispoziția Parlamentului sau a uneia dintre structurile lui, în condițiile prevăzute de lege, informațiile și documentele cerute; membrii săi trebuie să participe la lucrările Parlamentului, dacă li se solicită prezența; Guvernul sau membrii lui trebuie să răspundă la întrebările sau la interpelările formulate de deputați sau de senatori;

• Camera Deputaților și Senatul pot cere urmărirea penală a membrilor Guvernului, pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor;

• Președintele României desemnează candidatul pentru funcția de prim-ministru și numește Guvernul pe baza votului de încredere acordat de Parlament. De asemenea, la propunerea prim-ministrului, revocă sau numește pe ceilalți membri ai Guvernului, în caz de remaniere guvernamentală sau de vacanță a postului;

• Președintele poate să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului, pentru faptele săvârșite în exercițiul funcției lor. În toate cazurile de această natură, el este acela care poate dispune suspendarea din funcție a respectivei persoane;

• Parlamentul, în ședința comună a celor două Camere, poate suspenda din funcție pe Președintele României, în cazul săvârșirii unor fapte grave prin care încalcă prevederile Constituției. Parlamentul poate, de asemenea, să ceară trimiterea în judecată a Președintelui pentru înaltă trădare;[2]

---

[1] Într-o asemenea situație, votul de încredere – care nu este identic cu votul de învestitură – rezultă, implicit, prin nedepunerea unei moțiuni de cenzură. Moțiunea de cenzură trebuie însă să fie totdeauna explicită, ea neputând rezulta – pe cale de interpretare – din simple împrejurări de fapt.

[2] Este o prerogativă a Parlamentului introdusă în textul Constituției în urma unui amendament, pentru a marca și ipoteza responsabilității juridice, penale a Președintelui României. Formal, legea fundamentală s-a abătut astfel de la principiul paralelismului regulilor procedurale constituționale – sau de la principiul simetriei în drept –, mandatul Președintelui încetând pe o altă cale decât prin voința celor care l-au ales. Abaterea poate fi însă justificată: în ipoteza examinată

• În relația sa cu corpul electoral, Parlamentul poate solicita exprimarea voinței acestuia în patru ipoteze: pentru constituirea, prin sufragiu, a unui nou Parlament, în cazul dizolvării celui existent, întrucât el nu a acordat votul de încredere pentru formarea Guvernului, ca urmare a respingerii a cel puțin două solicitări succesive de învestitură; pentru constituirea, prin sufragiu, a noului Parlament, la expirarea mandatului celui existent; atunci când, după suspendarea din funcție a Președintelui României, urmează ca – prin referendum – să se decidă eventuala demitere a acestuia; în fine, în situația când, acceptând inițiativa de revizuire a Constituției, aceasta trebuie aprobată prin referendum;

• Președintele României poate – și el – să solicite exprimarea voinței corpului electoral, dacă acesta coincide cu corpul care participă la referendum, cu privire la probleme de interes național;

• Secțiunile corpului electoral din circumscripțiile unităților administrativ-teritoriale aleg consiliile locale și primarii;

• Autoritățile administrației publice locale, respectiv primarii, pot propune consiliilor locale «consultarea» populației prin referendum cu privire la „problemele locale de interes deosebit";[1)]

• O parte a corpului electoral, în condițiile prevăzute de lege, se poate constitui în subiect al dreptului de inițiativă legislativă, fie pentru adoptarea unei legi organice sau ordinare – cu excepția celor prevăzute de legea fundamentală –, fie pentru adoptarea unei legi de revizuire a Constituției, dacă prin obiectul ei o asemenea lege este admisibilă;[2)]

---

nu este vorba despre angajarea responsabilității politice a Președintelui – asupra căreia se decide, într-adevăr, prin referendum –, ci despre responsabilitatea lui penală, care nu poate face obiectul unui referendum. De altminteri, în noua formulare a art. 97 teza finală, se precizează că: „Președintele este demis de drept la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare".

[1)] Potrivit art. 68 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 215/2001 – întocmai ca în sensul art. 10 din fosta Lege nr. 69/1991 – primarul poate propune consiliului local „consultarea populației prin referendum" cu privire la „problemele locale de interes deosebit". Câteva observații se impun dintru început: a) Rezultă că, în contradicție cu cele prevăzute de art. 2 din lege, cum la nivelul județelor nu există primar, consiliile județene nu pot dispune, din proprie inițiativă, organizarea unui referendum local; b) Rezultă de asemenea, evident anacronic, că se supun referendumului «problemele», nu «soluțiile» pentru rezolvarea acestora. Or, un element lipsit de claritate antrenează alte neclarități, cum se va vedea: c) În sensul art. 68 din lege, referendumul este «consultativ», dar în sensul art. 13 din Legea nr. 3/2000, acesta este «aprobativ»; d) În fine, art. 13 din Legea nr. 3/2000 precizează că referendumul se poate organiza în unitățile administrativ-teritoriale și în subdiviziunile administrativ-teritoriale ale municipiilor, în sate și localități componente ale comunelor și orașelor; problemele ce urmează să facă obiectul referendumului se stabilesc de consiliile locale și județene la propunerea primarului, respectiv a președintelui consiliului județean. Neconcordanțele, sub aspectele arătate, între reglementările din Legea nr. 215/2001, legea administrației publice locale, și cele din Legea nr. 3/2000, legea în materie de referendum, sunt surprinzătoare și supărătoare, demonstrând încă o dată superficialitatea care poluează uneori «laboratorul legislativ».

[2)] A se vedea și Legea nr. 189/1999 privind exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni, republicată (M. Of. nr. 516 din 8 iunie 2004).

• Parlamentul, după adoptarea legii, o trimite Președintelui României pentru promulgare; Președintele României, în raporturile lui cu Parlamentul, dispune de câteva prerogative, care pot fi considerate «impulsuri» sau măsuri de «reglare» pentru funcționarea adecvată a organului «reprezentativ suprem», între care: dizolvarea Parlamentului, în condițiile art. 89 din Constituție; transmiterea unor mesaje cu privire la principalele probleme ale națiunii; consultarea Parlamentului în vederea organizării unui referendum; solicitarea reexaminării unei legi ce i-a fost transmisă spre promulgare; încuviințarea măsurilor excepționale; solicitarea aprobării pentru mobilizarea parțială sau generală a armatei; supunerea spre ratificare a tratatelor internaționale încheiate în numele României;

• Parlamentul poate decide, printr-o lege specială de abilitare, delegarea legislativă în favoarea Guvernului;

• Guvernul interacționează cu Parlamentul prin alte câteva mijloace decât cele deja arătate: el exercită dreptul de inițiativă legislativă; poate solicita delegarea legislativă pentru emiterea de ordonanțe și trebuie să solicite aprobarea Parlamentului, în termenul prevăzut de legea de abilitare; depune spre aprobare Parlamentului ordonanțele de urgență; el poate «provoca» un vot de încredere implicit sau o moțiune de cenzură, angajându-și răspunderea în fața Parlamentului asupra unui program, a unei declarații de politică generală sau a unui proiect de lege; poate solicita Parlamentului adoptarea unor proiecte de legi în procedură de urgență; membrii Guvernului au acces la «lucrările» Parlamentului;[1]

• În interiorul Parlamentului, al acestui subsistem din sistemul puterii publice, între cele două «părți» constitutive, adică între cele două Camere, există o multitudine de interrelații caracteristice. În acest sens și exemplificativ, menționăm: organizarea unor ședințe comune; transmiterea proiectelor de legi și a propunerilor legislative de la o Cameră la cealaltă, în vederea dezbaterii și eventualei lor adoptări;

• În interiorul ramurii executive a organelor statului, între Președintele României și Guvern sunt stabilite, de asemenea, forme specifice de interacțiune: Președintele poate consulta Guvernul cu privire la probleme urgente și de importanță deosebită; el poate participa la ședințele Guvernului – și, în asemenea cazuri, prezidează acele ședințe –, atunci când se dezbat probleme de interes național privind politica externă, apărarea țării, asigurarea ordinii publice. Pe de altă parte, prim-ministrul poate invita pe Președinte să participe la lucrările Guvernului, în alte situații decât cele arătate. Totodată, prim-ministrul contrasemnează unele dintre decretele emise de Președintele României;

• În raporturile Parlamentului, Președintelui României, Guvernului, Justiției, Avocatul Poporului cu Curtea Constituțională menționăm: numirea membrilor acesteia de către cele două Camere și de către Președinte; sesizarea Curții de Președintele României, de președintele uneia din Camerele Parlamentului, de Guvern, de Înalta Curte de Casație și Justiție, de Avocatul Poporului, de un număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori asupra constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora, precum și sesizarea ei de către oricare dintre instanțele judecătorești, prin transmi-

[1] Termenul «lucrări» semnifică implicit dreptul de a participa la dezbaterile din cadrul Parlamentului. Posibilitatea de a participa la lucrările Parlamentului implică desigur și accesul la lucrările organelor interne ale Parlamentului: comisiile parlamentare.

terea spre rezolvare a excepțiilor de neconstituționalitate ridicate în fața acestora, în privința legilor și a ordonanțelor; solicitarea Curții de către unul dintre președinții celor două Camere, de un număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori, să se pronunțe asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale; solicitarea Curții de către Președintele României, de unul dintre președinții celor două Camere, de prim-ministru sau de președintele Consiliului Superior al Magistraturii să soluționeze conflictele juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice; solicitarea Curții de către Parlament să constate existența împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României, precum și pentru avizarea propunerii de suspendare din funcție a Președintelui. Curtea Constituțională verifică, din oficiu, constituționalitatea inițiativelor de revizuire a Constituției. La sesizarea unuia dintre președinții celor două Camere, a unui grup parlamentar sau a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin de 25 de senatori. Curtea se pronunță asupra constituționalității regulamentelor Parlamentului (regulamentele fiecărei Camere și regulamentele lor comune);

• Avocatul Poporului este numit de Camera Deputaților și de Senat, în ședință comună, pentru apărarea drepturilor și a libertăților persoanelor fizice;

• El prezintă Parlamentului rapoarte anuale sau la cererea acestuia, făcând recomandări privind legislația sau pentru luarea altor măsuri, în scopul ocrotirii drepturilor și a libertăților persoanelor fizice;

• Procedând din oficiu sau la cererea persoanelor lezate în drepturile sau libertățile lor, Avocatul Poporului sesizează autoritățile competente, centrale sau locale, pentru ca, în condițiile legii, acestea să adopte măsuri de natură să înlăture faptele sau actele de nesocotire, încălcare sau ignorare a drepturilor subiective ori intereselor legitime și juridic protejate;

• Cât privește intervenția Avocatului Poporului în spațiul activității de judecată, față de principiile ce guvernează această activitate – îndeosebi în raport cu principiile independenței justiției, contradictorialității, garantării dreptului la apărare, organizării activității de judecată de regulă în două grade de jurisdicție și instituționalizarea unor căi de atac pentru înlăturarea nelegalității sau netemeiniciei hotărârilor –, opinăm că implicarea lui în această activitate nu poate privi decât celeritatea Justiției;

• Potrivit art. 1 alin. (3) din Legea nr. 554/2004, Avocatul Poporului, în baza unei sesizări a unei persoane fizice, poate sesiza instanța de contencios administrativ, dacă apreciază că ilegalitatea actului sau excesul de putere al autorității administrative nu poate fi înlăturat decât prin justiție;

• Președintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii, numește în funcție judecătorii și procurorii, cu excepția celor stagiari;[1)]

• Autoritățile administrației publice locale – respectiv consiliile locale – funcționează pe baza principiului autonomiei[2)]. Totuși, ele se înscriu în câteva raporturi specifice

[1)] A se vedea însă și prevederile art. 54 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor și procurorilor, republicată (M. Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005).

[2)] A se vedea Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală (M. Of. nr. 204 din 23 aprilie 2001), îndeosebi art. 3-4 din această lege, în forma dobândită ca urmare a adoptării Legii nr. 286/2006 pentru modificarea și completarea Legii administrației publice locale.

cu Guvernul și cu prefecții. Referindu-ne exclusiv la raporturile lor cu Guvernul, aducem în atenție faptul că, abrogându-se art. 57 din Legea nr. 215/2001 și modificându-se art. 73 din aceeași lege, prin Legea nr. 286/2006, Guvernul nu mai poate proceda la dizolvarea consiliului, nici nu mai aprobă el însuși organizarea unui referendum local pentru demiterea din funcție a primarului, el stabilind doar data pentru organizarea alegerii noului consiliu local, respectiv a noului primar;

• Prefectul este numit sau eliberat din funcție de către Guvern, căruia îi prezintă anual un raport asupra „stării generale economice, sociale, culturale și administrative a județului", respectiv a municipiului București;[1)]

• Consiliile locale comunică prefectului dizolvarea lor de drept; transmit acestuia – în vederea examinării sub aspectul legalității – actele «adoptate și emise»; primarul sesizează prefectul atunci când consideră că o hotărâre a consiliului local este ilegală;

• Prefectul sesizează instanța de contencios administrativ, dacă consideră că actul adoptat sau emis de o autoritate publică locală – exceptând actele de gestiune curentă – este ilegal. Actul atacat este suspendat de drept;

• Prefectul poate participa la ședințele consiliilor locale; prezintă anual consiliului județean, respectiv celui al municipiului București, o informare cu privire la activitatea desfășurată de serviciile publice ale ministerelor și ale celorlalte autorități ale administrației centrale, organizate în circumscripția sa; propune Guvernului, în condițiile legii, dizolvarea unui consiliu local sau demiterea prin referendum a primarului; exceptând actele de gestiune curentă ale consiliilor locale, prefectul poate ataca în fața instanței de contencios administrativ actele autorităților administrației publice locale, considerate de el ca fiind ilegale.

Firește că cele câteva interrelații consemnate până aici nu epuizează complexitatea și dinamismul structurii sistemului puterii publice. Ele pot însă avea o oarecare forță de sugestie și pot fi convertite în argumente în favoarea ideii că acest sistem este organic articulat, autoreglabil prin propria lui structură, un sistem în care circuitele de reglare sau autoreglare, funcționând pe baza «cărții tehnice a sistemului» – Constituția –, pun în valoare unele dintre dimensiunile democrației constituționale și atribuie acestei democrații semnificația de unic și radical remediu față de fenomenele patologice ale sistemului.

Autoritățile publice, ca forme instituționalizate prin care se exercită puterea, sunt «neutre» și «condescendente» în raporturile dintre ele. Oamenii care le reprezintă pot avea tensiuni sau conflicte. Ei le asigură prestigiul sau, din păcate, le compromit.

[1)] Pe larg, Legea nr. 340/2004 privind prefectul și instituția prefectului (M. Of. nr. 658 din 21 iulie 2004). Legea a fost modificată și completată prin O.U.G. nr. 179/2005 (M. Of. nr. 1142 din 16 decembrie 2005), care i-a atribuit și o nouă denumire: „prefectul și instituția prefectului". Potrivit art. 22 din lege, prefectul și subprefectul nu pot fi membri ai unui partid politic sau ai unei organizații căreia îi este aplicabil același regim juridic ca și partidelor politice, sub sancțiunea destituirii lor din funcția publică. (Totuși, dacă, ocult, «algoritmul politic» funcționează, prevederile arătate sunt denaturate, important fiind, cum se știe, cine te numește și la propunerea cui.)

Capitolul II
Titularul suveranității – poporul

Secțiunea 1
Organizarea juridică și politică a poporului

231. Categoria de popor. 232. Organizarea poporului

231. Categoria de popor. „*Suveranitatea națională* – proclamă art. 2 alin. (2) din Constituție – *aparține poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative, constituite prin alegeri libere, periodice și corecte, precum și prin referendum*". Dacă, în sensul comun al termenului, prin «popor» se înțelege totalitatea locuitorilor unei țări sau populația acesteia, sensul atribuit «poporului» prin Constituție este unul determinat, specific. Poporul nu este nici totalitatea sau multitudinea locuitorilor țării, nici o anume clasă în opoziție cu altele. El reprezintă colectivitatea indivizilor care au calitatea de cetățeni români și, prin aceasta, aptitudinea de a participa la exprimarea voinței naționale. Dar chiar într-un asemenea sens, categoria de «popor» este prea largă, întrucât nu toți cei care au calitatea de cetățeni români pot să participe efectiv la exprimarea voinței generale: mai întâi, pentru a exprima o voință valabilă, persoana trebuie să aibă un anume discernământ, capacitatea deci de a-și formula o judecată de valoare și de a o exprima în nume propriu; apoi, pentru a participa la exprimarea voinței generale, persoana trebuie să aibă aptitudinea morală, adică ea să se înscrie în raporturi compatibile cu acele valori ale societății care, prin imanența lor, sunt apreciate și recunoscute ca valori comune, stând la baza «interesului general»; în fine, poporul, *in corpore,* obiectiv, nu poate participa într-un raport juridic concret, el fiind constrâns să se exprime doar printr-o secțiune a lui și în forme specifice (prin corpul electoral și prin formele specifice ale democrației directe și ale democrației reprezentative).[1)] Cu alte cuvinte, pentru a se exprima, poporul trebuie să se organizeze.[2)]

Articolul 2 alin. (1) din Constituție, în forma revizuită, cuprinde cerința unor „*alegeri libere, periodice și corecte*". Pentru formularea unei judecăți de valoare asupra

---

[1)] Urmând ipotezele ilustrului doctrinar Giovani Sartori (op. cit., p. 46 și urm.), categoria de «popor», transformată adeseori într-un fetiș, este departe de a exprima sensul etimologic al democrației. „Astăzi *poporul* desemnează un agregat amorf, o societate extrem de difuză, atomizată și chiar anemică".

[2)] Indiferent însă de formele de organizare – politice sau juridice – «puterea poporului» este pur și simplu o expresie eliptică. Puterea este *exercitium* – exercitarea puterii. „Cum ar putea poporul, oricum ar fi definit și înțeles, să exercite efectiv puterea?" – se întreba Giovani Sartori (op. cit., p. 1). Deși alegerile și reprezentarea sunt instrumente necesare democrațiilor – arăta de asemenea Giovani Sartori – ele reprezintă și călcâiul lui Ahile; cel care își deleagă puterea o poate și pierde; reprezentarea nu este necesarmente reală. Democrația trebuie concepută ca domnie a majorității limitate prin drepturile minorității, «pentru popor», în interesul sau în beneficiul acestuia.

acestui text constituțional trebuie avute în vedere cel puțin următoarele considerente: a) Tradițional, prin împrumut din Declarația franceză a drepturilor omului și cetățeanului, democrația este definită ca «guvernare prin popor și pentru popor». Este însă o definiție idilică, sublimă, pentru că poporul, *in corpore*, niciodată nu poate să guverneze. Este deci necesar ca, periodic, prin corpul său electoral sau referendar, să-și poată exprima voința; b) Democrația presupune posibilitatea alternanței la putere, dar pentru ca o asemenea posibilitate să fie efectivă sunt necesare alegeri periodice; c) Cei aleși nu sunt și nu pot fi sustrași sancțiunii politice din partea puterii originare, primare și mai presus de celelalte puteri – poporul. Or, sancțiunea politică poate interveni numai în condițiile organizării unor alegeri periodice; d) În contextul drepturilor și al libertăților fundamentale, atât Convenția Europeană, cât și Curtea Europeană evocă adeseori conceptul de «societate democratică». Or, unul dintre criteriile obiective ale unei asemenea societăți îl constituie tocmai organizarea de alegeri libere, periodice și corecte.[1)]

232. Organizarea poporului poate fi abordată din două perspective: *una juridică* și *alta politică*.[2)]

Organizarea juridică a poporului are drept criteriu cetățenia, din care, în condițiile legii, derivă dreptul de a alege reprezentanții poporului pentru a-i exprima voința și dreptul de a fi ales ca asemenea reprezentant.

Organizarea politică a poporului se realizează prin partide politice și prin alte formațiuni cu un caracter politic. *„Partidele politice* – spune art. 8 alin. (2) din Constituție – *se constituie și își desfășoară activitatea în condițiile legii. Ele contribuie la definirea și la exprimarea voinței politice a cetățenilor, respectând suveranitatea națională, integritatea teritorială, ordinea de drept și principiile democrației"*. Textul are o întreită semnificație: el consacră constituțional pluripartidismul și acțiunea partidelor în viața politică a societății; în linii generale, stabilește regimul juridic al partidelor; el precizează de asemenea principalele funcții ale acestora.[3)]

Partidul politic este o formațiune mai mult sau mai puțin durabilă care își propune să cucerească, să conserve sau să influențeze puterea, pe baza unui program ideologic – având la fundamentul său o concepție filosofică despre om și societate – și urmând o strategie proprie. Alternativa la monopartidism – specific regimurilor politice monolitice, totalitare și care, de regulă, personifică puterea – este pluripartidismul[4)]. Multipartidismul este sistemul care asigură diversitatea opiniilor politice. El are însă și câteva neajunsuri, solubile însă: conducând, uneori, la o prea accentuată diversitate, aceasta poate pune în pericol unitatea necesară realizării interesului comun; multipartidismul determină de regulă – ca singură variantă de sufragiu – scrutinul de listă;

[1)] Pentru jurisprudență, a se vedea: *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentarii pe articole, vol. I, cit. supra nr. 574 și urm., cu privire la art. 3 din Protocolul nr. 1 la Convenție.

[2)] În acest sens: *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 666-667.

[3)] A se vedea Legea nr. 14/2004, legea partidelor politice (M. Of. nr. 25 din 17 ianuarie 2003).

[4)] În sens larg, cuprindem aici și bipartidismul, care poate fi numeric sau calitativ, rigid sau suplu.

pluripartidismul favorizează sau chiar reclamă constituirea coaliţiilor; prin precaritatea coaliţiilor se ajunge însă la instabilitate guvernamentală.

Regimul juridic al partidelor poate fi exprimat prin câteva elemente: a) Libertatea de constituire sau de formare, ca expresie a libertăţii de asociere. Astfel cum precizează art. 40 alin. (1), „cetăţenii se pot asocia liber în partide politice"; b) Libertatea stabilirii programului, precum şi a strategiei ce trebuie urmată pentru îndeplinirea lui, prerogative care derivă nu numai din esenţa dreptului de asociere, dar şi din libertatea de exprimare (art. 30) a opiniilor politice; c) Partidele se constituie şi îşi desfăşoară activitatea potrivit statutelor proprii, dar şi cu respectarea legii – cerinţă absolută a statului de drept şi, în cele din urmă, a democraţiei; d) Constituirea partidelor şi formularea programelor acestora trebuie să se afle sub semnul principiului transparenţei. În acest sens, art. 40 alin. ultim din Constituţie interzice asociaţiile – de orice fel – cu caracter secret; e) Prin scopurile sau prin activitatea lor, partidele politice nu trebuie să militeze împotriva valorilor esenţiale ale statului şi ale democraţiei.[1)]

Deşi partidele politice au ajuns să fie omnifuncţionale, câteva dintre funcţiile acestora sunt cele definitorii: a) Constituind un corp intermediar între popor şi putere, ele contribuie la cristalizarea voinţei generale şi la valorizarea acesteia ca impuls faţă de putere; b) Ele tind la realizarea funcţiei de conducere a societăţii, prin cucerirea puterii şi transformarea programelor politice în programe de guvernământ; c) Partidele contribuie la informarea şi educarea politică a cetăţenilor şi la formularea exigenţelor şi aprecierilor acestora faţă de putere.[2)]

[1)] În sensul art. 40 alin. (2) din Constituţie sunt neconstituţionale partidele sau organizaţiile care, prin scopurile ori prin activitatea lor, militează împotriva pluralismului politic, a principiilor statului de drept ori a suveranităţii, a integrităţii sau a independenţei României. (Pentru alte câteva substanţiale repere, a se vedea Hotărârea Curţii Europene din 3 februarie 2005, în cauza *Partidul Comuniştilor, Nepecerişti, şi Ungureanu împotriva României*, publicată în M. Of. nr. 1044 din 24 noiembrie 2005.) Extinderea interdicţiilor, ce se adresează partidelor politice, prin referire la art. 152 alin. (1) şi (2) din Constituţie, n-ar fi fost justificată, întrucât dispoziţiile acestui articol privesc numai subiectele revizuirii, expres şi limitativ arătate la art. 150 din Constituţie, între care nu se află şi partidele politice. [În acest sens: Decizia Curţii Constituţionale nr. 35 din 2 aprilie 1996 (M. Of. nr. 75 din 11 aprilie 1996.)] Pe de altă parte, o astfel de extrapolare – făcută în forma iniţială a legii partidelor politice – ar fi semnificat, implicit, revizuirea Constituţiei, pe o altă cale decât cea constituţional instituită.

[2)] Legea partidelor politice nr. 14/2003 (M. Of. nr. 25 din 17 ianuarie 2003) şi Legea nr. 43/2003 (M. Of. nr. 54 din 30 ianuarie 2003) privind finanţarea activităţii partidelor politice şi a campaniilor electorale. Partidele politice primesc anual subvenţii de la bugetul de stat – adică de la contribuabili (n.n.) – de până la 0,04% din veniturile prevăzute în bugetul de stat. Un hâtru s-ar întreba: n-ar trebui să facă politică şi politicărie pe banii lor? Contribuabilii trebuie să întreţină şi politicaştrii?

Secțiunea a 2-a
Corpul electoral

233. Noțiunea, condițiile, structura și organizarea corpului electoral. 234. Atributele votului

233. Noțiunea, condițiile, structura și organizarea corpului electoral. Corpul electoral este o colectivitate de persoane fizice, din multitudinea celor care alcătuiesc poporul, persoane care, având calitatea de cetățeni și îndeplinind condițiile de capacitate juridică și aptitudine morală, participă la exercitarea puterii. Corpul electoral mai poate fi deci calificat ca «putere de sufragiu».[1)]

El este o putere politică autentică. Exercitându-și puterea sa prin mijloacele democrației semi-directe, corpul electoral este acela care constituie cele mai importante instituții ale democrației reprezentative, în primul rând Parlamentul.

Corpul electoral este alcătuit din toți cetățenii români care au drept de vot.

El se organizează pe circumscripții electorale județene și la nivelul municipiului București.

234. Atributele votului. Votul este universal, egal, direct, secret și facultativ („liber exprimat"), astfel cum se consacră prin art. 62 alin. (1) și art. 81 alin. (1) ale Constituției.

Universalitatea votului constituie forma specifică de exprimare a două dintre principiile democrației autentice: universalitatea drepturilor și egalitatea în drepturi, inclusiv egalitatea în fața legii [art. 15 alin. (2) și art. 16 alin. (1)].

Egalitatea votului este – și ea – o formă de exprimare a egalității între cetățeni, în sensul că aceeași forță este atașată fiecărui buletin de vot. Cu alte cuvinte, voturile se «numără», nu se «cântăresc».

Caracterul direct al votului derivă din atributul său *personal,* exprimând astfel concepția individualistă a democrației pluraliste. Alegătorul trebuie să-și exprime voința nemijlocit, nu prin intermediar.

Votul este *secret,* garantând astfel alegătorului posibilitatea de a decide în deplină libertate și intimitate. Votul public este profesat, de regulă, în societățile unanimiste.

Votul *este facultativ,* adică discreționar, rămânând la aprecierea titularului său dacă și-l exercită sau nu. Caracterul facultativ al votului corespunde, firește, esenței lui personale și concepției liberaliste, dar el este de natură să favorizeze absenteismul[2)].

[1)] *Cl. Franck*, Droit des élections nationaux et locaux, 1988, apud *J. Gicquel*, op. cit., p. 596.

[2)] Este motivul pentru care legile electorale ale unor țări au prevăzut obligativitatea votului (în Belgia, Grecia, Argentina, Australia, Costa Rica și, pe plan local, parțial, în Austria, Elveția etc.). Fosta Comisie de la Curtea Europeană, prin Hotărârea din 6 ianuarie 1993, în cauza *Kémal Yanasik c. Turciei*, a considerat că obligativitatea votului nu contravine dispozițiilor art. 3 din Protocolul nr. 1, întrucât votul fiind secret, alegătorul poate vota și cu un buletin alb. Soluția ni se pare discutabilă: problema nu este *cum* se votează, ci dacă *trebuie* să voteze.

Acest fenomen nu este însă negativ prin definiție. Absenteismul sau «votul prin tăcere», ca formă de exprimare a unei atitudini politice, poate fi un gen de «democrație refractară».[1)]

Capitolul III
Exercitarea suveranității

Secțiunea 1
Formele de exercitare a suveranității

235. Votul și eligibilitatea. 236. Referendumul

Poporul – detentorul suveranității – exercită suveranitatea națională „prin organele sale reprezentative și prin referendum" [art. 2 alin. (1)]. Așadar, la fundamentul democrației sunt așezate două reguli fundamentale: *reprezentativitatea* – care implică eligibilitatea – și *participarea directă*. Reprezentativitatea se asigură prin *alegeri*, iar participarea directă prin *referendum*.

235. Votul și eligibilitatea. Camera Deputaților și Senatul sunt alese prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat, potrivit legii electorale[2)] [art. 62

[1)] Pentru motivele arătate, dar și pentru că s-ar fi denaturat natura dreptului, transformându-l într-o «funcție socială» sau într-o «obligație», susceptibilă de sancționare, cu efecte imprevizibile – sau previzibile? – ce ar decurge din reacția alegătorilor, amendamentul la propunerea legislativă de revizuire a Constituției privind introducerea votului obligatoriu nu a fost acceptat de Comisie și, în cele din urmă, nici de Adunarea Constituantă. (Alegătorii trebuie captați, prin proiecte persuasive, nu «constrânși» să-și desemneze mandatarii, anulând astfel însăși ideea de mandat.)

[2)] Legea nr. 373/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004), cu modificările și completările ulterioare, stabilește cadrul juridic general pentru organizarea și desfășurarea alegerii Camerei Deputaților și Senatului. În prezent, norma de reprezentare pentru alegerea Camerei Deputaților este de un deputat la 70.000 de locuitori, iar pentru Senat de un senator la 160.000 de locuitori. Minoritățile naționale care nu obțin cel puțin un mandat de deputat sau de senator au dreptul la un mandat de deputat, dacă au obținut pe întreaga țară un număr de voturi egal cu cel puțin 10% din numărul mediu de voturi valabil exprimate pe țară pentru alegerea unui deputat – art. 4 alin. (2) din lege. În sensul art. 5 alin. (7) din lege, Președintele României, în funcție, poate candida ca «independent» pe listele unui partid politic, unei alianțe politice sau alianțe electorale pentru obținerea unui mandat de deputat sau de senator; dacă este ales, el este obligat, după validare, să opteze între calitatea de președinte și aceea de parlamentar. [Reglementarea, conjuncturală de altfel, este cel puțin ciudată, paradoxală sau anacronică. Totuși, Curtea Constituțională a constatat constituționalitatea prevederilor arătate, prin Decizia nr. 339/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004).] Legea nr. 286/2003 (M. Of. nr. 473 din 2 iulie 2003) a adus câteva modificări și completări cu privire la Autoritatea Electorală Permanentă și birourile electorale. Autoritatea Electorală Permanentă este o instituție administrativă autonomă, cu competență generală, care asigură, la nivel național, aplicarea unitară, în

alin. (1)][1]. În aceleași condiții de sufragiu este ales Președintele României [art. 81 alin. (1)].[2] În fine, autoritățile administrației publice – consiliile locale și primarii – sunt, de asemenea, alese [art. 121 alin. (1)][3]. Prin urmare, votul este instrumentul juridic pentru învestirea cu prerogative legale a celor ce alcătuiesc unele dintre autoritățile publice.

Dobândirea și exercitarea dreptului de vot sunt condiționate de îndeplinirea cumulativă a câtorva exigențe, unele obiective, altele subiective: a) Titularul dreptului trebuie să aibă calitatea de cetățean român, întrucât, legitim, numai cetățenii români pot participa la exercitarea puterii în România, pe calea sufragiului. Este o cerință care derivă din suveranitatea puterii publice; b) Persoana trebuie să aibă «capacitate electorală» sau, cum i se mai spune, «capacitate politică», adică, prin vârsta sa biologică, care devine «vârstă electorală», să aibă discernământul necesar pentru a aprecia semnificația manifestării de voință prin sufragiu. «Majoratul politic» este identic cu «majoratul civil», el este deci dobândit la împlinirea vârstei de 18 ani[4]. De la această vârstă, persoana are

---

intervalul dintre două perioade electorale, a dispozițiilor legale privitoare la organizarea și desfășurarea alegerilor; ea urmărește și sprijină dotarea cu logistica necesară acestora – art. 26 și urm. din lege. (Prin Hotărârea Parlamentului nr. 7/2006, publicată în M. Of. nr. 417 din 15 mai 2006, s-a decis constituirea comisiei comune a Camerei Deputaților și Senatului pentru elaborarea propunerii legislative privind alegerea Camerei Deputaților și Senatului, a Președintelui României, alegerile autorităților administrației publice locale, finanțarea campaniilor electorale și alegerea europarlamentarilor.)

[1] Principiul eligibilității Camerei Deputaților a fost «alterat», din considerente exclusiv politice, prin excepția prevăzută la alin. (2) al art. 62: „Organizațiile cetățenilor aparținând minorităților naționale, care nu întrunesc în alegeri numărul de voturi pentru a fi reprezentate în Parlament, au dreptul la câte un loc de deputat, în condițiile legii electorale".

[2] A se vedea și Legea nr. 370/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septmembrie 2004).

[3] Consiliile locale, consiliile județene, primarii și Consiliul General al Municipiului București s-au ales, potrivit art. 1 alin. (1) din Legea nr. 70/1991, prin vot «direct», iar viceprimarii, prin vot «indirect». O a doua deosebire privește modalitatea tehnică concretă de scrutin: consiliile locale prin vot exprimat pe baza scrutinului de listă; primarii comunelor și orașelor, prin vot exprimat pe baza scrutinului uninominal. Sistemele de alegere nu s-au schimbat. Potrivit art. 1 din Legea nr. 67/2004 (M. Of. nr. 271 din 29 martie 2004), modificată și completată prin O.U.G. nr. 8/2005, consiliile se aleg prin scrutin de listă potrivit principiului reprezentării proporționale, primarii se aleg prin scrutin uninominal, iar președinții, vicepreședinții consiliilor, precum și viceprimarii se aleg prin vot indirect de consiliile respective.

[4] Vârsta de 18 ani trebuie să se fi împlinit nu la data înscrierii persoanei în listele electorale, ci până în ziua alegerilor inclusiv [art. 36 alin. (1)]. «Capacitatea electorală» nu se identifică cu «capacitatea civilă», aceasta din urmă constând în aptitudinea persoanei de a dobândi și exercita «drepturile civile» și de a-și asuma și executa «obligațiile civile» prin «încheierea de acte juridice civile». Totuși, ca și «capacitatea civilă», «capacitatea electorală» este *legală*, instituită prin lege; *inalienabilă*, în sensul că la ea nu se poate renunța, în totul sau în parte; *egală*, adică aceeași pentru toți; *intangibilă* în principiu, afară de cauzele și în condițiile stabilite de lege. Ea nu este însă și *generală*, întrucât privește numai dreptul de a alege, precum și celelalte drepturi care sunt recunoscute alegătorului în operațiunile electorale.

deplină capacitate de exercițiu[1]. Cerința «majoratului politic», care coincide cu cel «civil», este cu totul justificată: nu poți participa la gestiunea intereselor Națiunii dacă nu ești apt să-ți gestionezi propriile interese. Este motivul pentru care nu au drept de vot debilii sau alienații mintal, puși sub interdicție. Incapacitatea este deci legată de absența discernământului; c) Persoana trebuie să aibă aptitudine morală, adică să nu fi fost condamnată prin hotărâre judecătorească definitivă la pierderea drepturilor electorale. N-ar fi admisibil ca o persoană să participe la formarea voinței generale pe care ea însăși nu o respectă. Dar, tocmai pentru că sancționarea inaptitudinii morale afectează universalitatea votului, aceasta nu trebuie să aibă implicații discriminatorii de ordin social sau partizan.

Dreptul de a fi ales se realizează, în principiu, în aceleași condiții ca dreptul de a alege. Totuși, legea fundamentală – și, pe baza ei, legea electorală – stabilesc câteva condiții în plus sau derogatorii de la cele care privesc dreptul de a alege (art. 37): a) Candidatului să nu-i fi fost interzisă asocierea în partide politice, să nu fie deci membru al Curții Constituționale, Avocat al Poporului, magistrat, membru activ al armatei, polițist ori să nu facă parte dintr-o altă categorie de funcționari publici, stabiliți prin lege organică [art. 41 alin. (3)];[2] b) Candidatul să aibă domiciliul în țară [art. 16 alin. (3)], numai astfel el fiind în măsură să-și îndeplinească mandatul, dacă va fi ales;[3] c) Candidatul să fi împlinit, până în ziua alegerilor inclusiv, vârsta de cel puțin 23 de ani, pentru a fi ales în Camera Deputaților sau în organele locale, vârsta de cel puțin 33 de

---

[1] În dreptul civil, capacitatea deplină de exercițiu se dobândește chiar înainte de împlinirea vârstei de 18 ani de către femeie, prin căsătorie. Opinăm că odată dobândită această capacitate, ea își produce efectele și cât privește exercitarea dreptului de vot, capacitatea fiind aceeași în toate ramurile dreptului, atunci când, bineînțeles, legea nu prevede altfel. Dacă, în privința capacității juridice, s-ar proceda diferit de la o ramură de drept la alta, sensul prevederii de excepție referitor la femeia măritată – egalitatea în drepturi cu bărbatul – ar fi alterat.

[2] În 35 de țări, funcționarii sunt incompatibili cu mandatul parlamentar; în 30 de țări, orice persoană remunerată de stat; în 29, membrii forțelor armate și ai poliției; în 29 de țări magistrații ș.a.m.d. (A se vedea: Les parlements dans le monde, 2e éd., Union Interparlementaire, Bruylant, Bruxelles, 1486, voi. I, p. 72.)

[3] Printr-un amendament s-a cerut ca persoana care candidează să aibă domiciliul stabil în România «de cel puțin cinci ani». Dacă amendamentul ar fi fost admis, s-ar fi consacrat un cens al domiciliului prin care unii dintre virtualii candidați ar fi fost înlăturați de la început din competiția electorală. Printr-un alt amendament, s-a propus ca persoana care candidează pentru Senat să aibă domiciliul în respectiva circumscripție electorală. (Într-adevăr, în unele state, precum S.U.A., Argentina, Brazilia, Luxembourg, Noua Zeelandă, Filipine, Tunisia etc., este înscrisă o asemenea condiție). Condiția preconizată ar fi venit însă, în cele din urmă, în contradicție cu natura reprezentativă a mandatului. Deși nu contravine vreunei reguli electorale, rămâne extrem de discutabil, în considerarea sensibilității alegătorilor, fenomenul «parașutajului», prezent și la noi în alegerile legislative. («Parașutajul» constă în opțiunea unui partid de a prezenta și susține un candidat fără nicio legătură cu circumscripția în care el dorește să fie ales.)

ani pentru a fi ales în Senat și vârsta de cel puțin 35 de ani pentru a fi ales în funcția de Președinte al României.[1)]

În circumstanțele concrete ale primelor alegeri generale, din 20 mai 1990, s-au mai înscris două condiții restrictive pentru a fi ales în Parlament sau ca Președinte al României: a) Candidatul să aibă o profesiune sau o ocupație legală; b) Candidatul să nu fi săvârșit abuzuri în funcții politice, juridice și administrative, să nu fi încălcat drepturile fundamentale ale omului, să nu fi organizat ori să nu fi fost instrument al represiunii în cadrul organelor de securitate, în vechea poliție și în miliție. Articolul 44 alin. (8) din Legea nr. 373/2004 și art. 9 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 370/2004 prevăd obligația candidatului de a depune o declarație de avere și o „declarație pe proprie răspundere, potrivit legii penale, privind apartenența sau neapartenența ca agent sau colaborator al organelor de securitate ca poliție politică".

Alte două dispoziții constituționale, introduse prin revizuirea Constituției, au deosebită semnificație în perspectiva ambianței comunitare a României: *„În condițiile aderării României la Uniunea Europeană, cetățenii români au dreptul de a alege și de a fi aleși în Parlamentul European"* – art. 38; *„În condițiile aderării României la Uniunea Europeană, cetățenii Uniunii care îndeplinesc cerințele legii organice au dreptul de a alege și de a fi aleși pentru constituirea autorităților administrației publice locale"* – art. 16 alin. (4).

236. Referendumul. Constituția instituționalizează numai trei categorii de referendum[2)]: referendumul constituant, referendumul pentru demiterea din funcție a Președintelui României, referendumul consultativ. La aceste forme de referendum național se adaugă referendumul local, în comune și orașe.[3)]

Articolul 2 al Legii nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului[4)] se referă, de asemenea, la cele trei categorii de referendum «național», definit ca «formă

[1)] Dispozițiile art. 16 alin. (3) și cele ale art. 38 alin. (2) au fost revizuite în sensul arătat. Mai precizăm că, în contextul acelorași dispoziții constituționale revizuite, funcțiile și demnitățile publice, civile sau militare, pot fi acum ocupate de cetățenii români care au și o altă cetățenie.

[2)] Democrația prin referendum ar trebui să însemne «democrația care guvernează», fără reprezentanți, fără «curele de transmisie», o democrație care se autoguvernează; numai că înțelesul autoguvernării depinde în mod crucial de factorul dimensiune (*G. Sartori*, op. cit., p. 71.)

[3)] În condițiile prevăzute de Legea nr. 215/2001 privind administrația publică locală, poate fi vorba de două tipuri de referendum: a) Referendumul «consultativ», la inițiativa primarului, respectiv a președintelui consiliului județean – însușită de consiliul local – cu privire la «problemele locale de interes deosebit»; b) Referendumul de decizie, la inițiativa, în scris, a cel puțin 25% din locuitorii cu drept de vot, pentru încetarea mandatului primarului sau pentru dizolvarea consiliului local ori a consiliului județean. Articolele 13-14 din Legea nr. 3/2000 reglementează, de asemenea, referendumul local, arătând – tot impropriu – că «*problemele* de interes deosebit» (s.n.) se supun «*aprobării*» (s.n.) locuitorilor, prin referendum local. Proiectele de lege sau propunerile legislative „privind modificarea limitelor teritoriale ale comunelor, orașelor și județelor se înaintează Parlamentului spre adoptare numai după consultarea prealabilă a cetățenilor din unitățile administrativ-teritoriale respective, prin referendum" – art. 13 alin. (3) din lege. În acest caz, organizarea referendumului este obligatorie.

[4)] M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2004.

și mijloc de consultare directă și de exprimare a voinței suverane a poporului român». Au dreptul de a participa la referendum toți cetățenii români care au împlinit vârsta de 18 ani până în ziua referendumului, inclusiv, cu excepția debililor sau a alienaților mintal puși sub interdicție, precum și a persoanelor condamnate prin hotărâre judecătorească definitivă la pierderea drepturilor electorale.

Legea distinge, în raport cu prevederile constituționale, între două tipuri de referendum: a) Referendumul *obligatoriu* – cu privire la revizuirea Constituției și cu privire la demiterea Președintelui României; h) Referendumul *facultativ* – cu privire la probleme de interes național. Cele două forme ale referendumului obligatoriu pot fi considerate ca fiind referendumuri de *decizie;* cel de-al doilea tip de referendum este *consultativ,* atât în ce privește organizarea, cât și în ce privește rezultatele lui.

Referendumul este valabil dacă la acesta participă cel puțin jumătate plus unu din numărul persoanelor înscrise în listele electorale. Cât privește rezultatul referendumului, legea stabilește două forme de majoritate: a) Majoritatea voturilor valabil exprimate, în cazul revizuirii Constituției și în cazul exprimării voinței cu privire la probleme de interes național; b) Majoritatea voturilor cetățenilor înscriși în listele electorale, în cazul demiterii Președintelui României.

Obiectul și data referendumului național se stabilesc, după caz: a) Prin lege, în cazul referendumului privind revizuirea Constituției;[1)] b) Prin hotărâre a Parlamentului, în cazul referendumului privind demiterea Președintelui României; c) Prin decret al Președintelui României, în cazul referendumului cu privire la probleme de interes național.

În toate cazurile, răspunsul trebuie să fie «Da» sau «Nu», fără rezerve sau condiții. Este un mod tranșant, dihotomic de exprimare a voinței, care nu lasă loc ipotezelor, opțiunilor intermediare.

Operațiunile pentru desfășurarea referendumului au loc în circumscripțiile electorale și la secțiile de votare, organizate potrivit prevederilor Legii nr. 373/2004, pentru alegerea Camerei Deputaților și a Senatului; în principiu, aceste operațiuni se realizează precum la alegerile parlamentare.

Curtea Constituțională prezintă Parlamentului un «raport» cu privire la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia – art. 45 alin. (1) din Legea nr. 3/2000. Termenul «raport» este absolut impropriu, nu numai în considerarea naturii juridice a Curții Constituționale și a relațiilor dintre aceasta și Parlament, dar și observând prevederile art. 11 alin. (1) B lit. c) din Legea nr. 47/1992, republicată, potrivit cărora Curtea pronunță o «hotărâre», care „se prezintă Camerei Deputaților și Senatului, întrunite în ședința comună" [art. 47 alin. (3) din aceeași lege].

• Referendumul constituant poate avea ca obiect fie adoptarea Constituției, fie revizuirea acesteia[2)]. Potrivit art. 153 din Constituție, după adoptarea acesteia de Adunarea Constituantă, Constituția a fost supusă referendumului aprobativ din 8 decembrie 1991.

[1)] A se vedea Legea nr. 375/2003 (M. Of. nr. 669 din 27 septembrie 2003) pentru organizarea și desfășurarea referendumului privind revizuirea Constituției.

[2)] Ibidem.

Această măsură s-a sprijinit pe cel puţin două argumente: a) Fiind o Constituţie a unei puteri originare, prin îmbinarea tehnicilor democraţiei reprezentative cu cele ale democraţiei directe, poporul însuşi trebuia să decidă dacă noua ordine politică, economico-socială şi juridică corespunde sau nu aspiraţiilor şi voinţei sale; b) În condiţiile unei Adunări Constituante în care majoritatea parlamentară aparţinea unui singur partid, validarea noului aşezământ politic şi juridic fundamental trebuia să fie expresia voinţei generale, diversificată din punct de vedere politic. Această formă de referendum constituant a fost însă unică. Cea de-a doua formă de referendum constituant este permanentă. Ea are ca obiectiv revizuirea Constituţiei şi exprimă exigenţele principiului paralelismului formelor procedurale sau al simetriei în drept; întrucât Constituţia a fost aprobată prin referendum, tot astfel ea urmează să fie şi revizuită. Făcându-se aplicarea dispoziţiilor art. 151 alin. (3) din Constituţie, în sensul cărora „revizuirea este definitivă după aprobarea ei prin referendum, organizat în cel mult 30 de zile de la data *adoptării* proiectului sau a propunerii de revizuire" (s.n.),[1] s-a organizat referendumul constituant pe data de 18-19 octombrie 2003.[2]

Procedura de revizuire şi conţinutul revizuirii sunt circumscrise prin câteva reguli privitoare la iniţiativa revizuirii, etapele acesteia şi limitele ei (art. 150 - 152 din Constituţie).

Potrivit art. 5 alin. (2) din Legea nr. 3/2000, legea de revizuire a Constituţiei intră în vigoare la data publicării în „Monitorul Oficial al României" a hotărârii Curţii Constituţionale de confirmare a rezultatelor referendumului. Legea nu precizează însă în ce termen trebuie să se facă publicarea.

• Referendumul pentru demiterea Preşedintelui României [art. 95 alin. (3) din Constituţie] exprimă, de asemenea, principiul paralelismului formelor procedurale: fiind ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat [art. 81 alin. (1)], tot astfel urmează ca el să fie demis. Dar nu numai atât. Referendumul – în această situaţie – este şi o formă de arbitraj popular. Într-adevăr, înainte de a se organiza referendumul, Preşedintele trebuie să fi fost suspendat din funcţie – în şedinţa comună a celor două Camere, cu o majoritate absolută, şi după obţinerea avizului consultativ al Curţii Constituţionale – pentru săvârşirea «unor fapte grave prin care a încălcat prevederile Constituţiei». Rezultatul referendumului, organizat în cel mult 30 de zile de la suspendare, va fi totodată şi un «verdict al instanţei supreme» cât priveşte gravitatea faptelor şi semnificaţia lor în raport cu preceptele constituţionale.

Potrivit art. 2 din Legea nr. 3/2000, măsura demiterii din funcţie a Preşedintelui României intră în vigoare la data publicării în „Monitorul Oficial al României» a hotărârii Curţii Constituţionale de confirmare a rezultatelor referendumului. Legea nu precizează nici de această dată în ce termen trebuie să se facă publicarea.

• Referendumul consultativ este mijlocul constituţional prin care Preşedintele României, după consultarea Parlamentului, solicită poporului – în realitate corpului

[1] Într-o opinie, care a făcut şi obiectul unui amendament, „*procedura* de revizuire este definitivă după aprobarea ei prin referendum". Obiectul referendumului nu-l constituie însă «procedura», ci conţinutul revizuirii, revizuirea însăşi.

[2] O.U.G. nr. 92/2003 (M. Of. nr. 710 din 10 octombrie 2003).

electoral – să-şi exprime voința «cu privire la probleme de interes național». Este un referendum facultativ, de opinie, nu de decizie.

În sensul art. 12 din Legea nr. 3/2000,[1] sunt considerate probleme de interes național, adoptarea unor «decizii politice» deosebite cu privire la: a) Regimul general al proprietății publice şi private; b) Organizarea administrației publice locale, a teritoriului, precum şi regimul general privind autonomia locală; c) Organizarea generală a învățământului; d) Structura sistemului național de apărare, organizarea armatei, participarea forțelor armate la unele operațiuni internaționale; e) Încheierea, semnarea sau ratificarea unor acte internaționale pe durată nedeterminată sau pe o perioadă mai mare de 10 ani; f) Integrarea României în structurile europene şi euroatlantice; g) Regimul general al cultelor. Pentru toate formele de referendum național, Curtea Constituțională este aceea care veghează la „respectarea procedurii pentru organizarea şi desfăşurarea referendumului", precum şi organul chemat să „confirme rezultatele acestuia" [art. 146 lit. i)].[2]

Izolat, conjunctural şi, cum adesea se întâmplă, din interese politice oculte, s-a considerat că Preşedintele României nu poate organiza un referendum consultativ asupra altor probleme decât cele prevăzute de art. 12 din Legea nr. 3/2004. Nimic mai eronat: a) Articolul 90 din Constituție consacră nu doar o prerogativă a Preşedintelui, ci un drept constituțional al poporului de a fi măcar consultat în probleme de interes național, iar dreptul suveran al poporului – titular originar al puterii – de a fi consultat în probleme de interes național nu poate fi limitat prin voința unei autorități statale pe care el însuşi a creat-o; b) Textul constituțional nu prevede alte limite la organizarea unui astfel de referendum decât condiția «consultării» prealabile a Parlamentului şi referendumul să nu fie unul de decizie; c) Lectura atentă a dispozițiilor art. 90 din Constituție, dispoziții detaliate prin prevederile art. 11 alin. (2) din Legea nr. 3/2000, nu poate conduce decât la concluzia că problemele ce urmează să facă obiectul referendumului se stabilesc de către Preşedinte, prin decret; d) Articolul 12 din lege, prin modul de formulare – sunt «considerate» probleme de interes național – evocă faptul că înşiruirea «unora» dintre aceste probleme nu este – şi nu putea fi – exhaustivă şi limitativă – problemele de interes național, prin însăşi natura lor, conjuncturală şi uneori chiar imprevizibilă, nu

[1] Legea a fost modificată şi completată prin O.U.G. nr. 92/2003, prin Legea nr. 551/2003 şi prin O.U.G. nr. 99/2005, modificările şi completările vizând prevederile art. 12, art. 14 şi art. 30 din Legea nr. 3/2000. Interesează îndeosebi – şi pentru discuția care urmează – că s-au mai precizat alte două probleme de interes național, adăugate la cele deja prevăzute de lege: adoptarea unor măsuri privind reforma şi strategia de dezvoltare economică şi socială a țării; reforma justiției şi combaterea corupției.

[2] Față de prevederile Legii privind organizarea şi desfăşurarea referendumului, Preşedintele României a formulat câteva obiecții de neconstituționalitate, Curtea Constituțională constatând că unele dintre acestea sunt întemeiate. [A se vedea: Decizia Curții Constituționale nr. 70/1999 (M. Of. nr. 221 din 19 mai 1999.)] Unele dintre prevederile legii, în forma acesteia înainte de promulgare, într-adevăr restrângeau dreptul Preşedintelui de a organiza un referendum în probleme de interes național, prin adăugarea altor condiții decât cele prevăzute de fostul art. 90 din Constituție, iar altele deformau atribuția Curții Constituționale, prevăzută de fostul art. 144 alin. (1) lit. g) din Constituție, de a veghea la respectarea procedurii pentru organizarea şi desfăşurarea referendumului şi de a confirma rezultatele acestuia.

pot fi indicate și limitate aprioric –, judecățile de valoare ale Președintelui fiind în cele din urmă decisive în legătură cu oportunitatea referendumului și obiectul acestuia; e) Înșiruirea doar «exemplificativă» prin lege a problemelor considerate de interes național a fost de altminteri explicit confirmată prin unele dintre considerentele preambulului Ordonanței de urgență a Guvernului nr. 99/2005, unde s-a spus că ipoteza „consultării directe a poporului nu trebuie îngrădită *datorită* unui cadru legislativ insuficient" (*sic!*). Formularea nu excelează, dar este îndeajuns de accesibilă și lămuritoare; f) Curtea Constituțională a precizat ea însăși că Președintele este singurul îndreptățit să stabilească problemele de interes național asupra cărora poate cere poporului să-și exprime voința.[1)]

Secțiunea a 2-a
Alegerile

237. Listele electorale. 238. Circumscripțiile de votare. 239. Secțiile de votare. 240. Birourile electorale. 241. Propaganda electorală sau «campania electorală». 242. Operațiunea alegerilor și controlul legalității acesteia

237. Listele electorale. Pentru exercitarea dreptului de vot[2)], alegătorii trebuie să fie înscriși în listele electorale. Ele sunt un repertoriu alfabetic al persoanelor care au dreptul de vot. Listele de alegători se întocmesc de primăriile localităților în care domiciliază alegătorii, separat pentru fiecare secție de votare. În afara listelor *comune,* potrivit cu criteriul domiciliului alegătorului, se întocmesc și liste *speciale,* pentru unele categorii de alegători sau pentru unele locuri de votare (pentru militari, elevi și studenți, pentru cei care votează în instituții sanitare sau de ocrotire socială, precum și pentru cei care se află temporar în alte locuri decât în circumscripția secției de votare).

Listele electorale sunt: *unice,* ele servind atât pentru alegerile locale și generale, cât și în caz de referendum; *publice,* aflate deci la dispoziția celor care vor să le consulte; *permanente,* în principiu alegătorul netrebuind să ceară reînscrierea sa pentru fiecare consultare a corpului electoral, dacă n-au intervenit schimbări în condiția lui de alegător: *revizuibile* periodic, pentru a consemna fluctuațiile în corpul electoral.

Listele electorale constituie proba unora dintre operațiunile electorale: a) Ele certifică vocația de alegător; b) Pe baza lor se stabilește numărul de alegători în vederea certificării ulterioare a majorității cerute de lege pentru declararea unei persoane ca fiind aleasă, atunci când această majoritate se raportează la numărul celor înscriși în listele electorale; c) Prin consemnările făcute în listele electorale se stabilește numărul celor care și-au exprimat votul și, după caz, se certifică validitatea alegerilor – dacă legea prevede o

[1)] Decizia nr. 70/1999 (M. Of. nr. 221 din 19 mai 1999). Respingerea de către Parlament a O.U.G. nr. 99/2005 nu modifică esențial datele problemei, ci le readuce în actualitate în contextul fostelor reglementări. (În acest sens, a se vedea, de asemenea, Decizia Curții Constituționale nr. 498/2006, publicată în M. Of. nr. 554 din 27 iunie 2006).

[2)] Pentru organizarea și desfășurarea alegerilor locale a fost adoptată Legea nr. 67/2004 (M. Of. nr. 271 din 29 martie 2004) pentru alegerea autorităților administrației publice locale, modificată și completată prin O.U.G. nr. 8/2005, vizând prevederile art. 31 și introducându-se după acest articol alte câteva articole.

anumită majoritate față de numărul celor înscriși în liste – sau procentul absenteismului; d) Pe baza listelor se realizează controlul exercitării dreptului de vot, pentru a preveni votul plural.

Înscrierea în liste este obligatorie și ea se face din oficiu.

Ținând seama de importanța listelor electorale, legea instituie un control administrativ și un control jurisdicțional în legătură cu omisiunile, înscrierile greșite sau orice alte erori din liste.

238. Circumscripțiile de votare reprezintă delimitările geografice ale corpului electoral, de regulă corespunzător unităților administrativ-teritoriale județene, respectiv municipiului București. Numărul deputaților și al senatorilor ce pot fi aleși în fiecare circumscripție electorală se stabilește prin legea electorală, în raport cu populația țării [art. 62 alin. (3)].[1] Operațiunile electorale privind alegerea Președintelui României se fac în circumscripțiile electorale pentru alegerea Parlamentului.

239. Secțiile de votare. În comune, orașe și municipii se organizează secții de votare, fie în raport cu numărul locuitorilor, fie în raport cu alte criterii (distanța până la locul secțiilor de votare, constituirea unor secții de votare speciale pentru unele categorii de alegători: militari, persoane spitalizate, invalizi, bătrâni, persoane aflate în călătorie în ziua alegerilor, studenți și elevi, personalul misiunilor diplomatice și oficiilor consulare, cel al agenților economice din străinătate sau pe mijloacele de transport). Delimitarea și numerotarea secțiilor se fac de primării.

240. Birourile electorale. La nivelul circumscripțiilor electorale și la fiecare secție de votare se organizează birouri electorale, iar la nivelul sectoarelor Municipiului București se constituie oficii electorale. De asemenea, se constituie un Birou Electoral Central.[2]

Biroul Electoral Central veghează la întocmirea listelor electorale, aducerea acestora la cunoștința cetățenilor și depunerea în mod legal a candidaturilor, verifică și înregistrează rezultatul alegerilor și îndeplinește celelalte atribuții potrivit legii electorale.

---

[1] Este formula constituțională la care s-a ajuns pentru a concilia numeroase amendamente contradictorii: fie în sensul stabilirii prin Constituție a numărului de deputați și de senatori, într-un raport de 2 la 1 sau de 3 la 1, fie în sensul stabilirii unui număr minim și a unui număr maxim pentru deputați și senatori, fie în sensul determinării numărului acestora prin raportare, înainte de alegeri, la 100.000 locuitori pentru un deputat, respectiv 300.000 locuitori pentru un senator. În orice caz, neprecizarea în Constituție a numărului de deputați și de senatori lasă deschisă tendința de «mamutizare» a Parlamentului și, în consecință, există pericolul transformării lui într-un organism prea costisitor – și dezagreabil –, într-o oază a sinecurelor electorale, într-un organ lipsit de suplețe și operativitate. (Țări ca Australia, Danemarca, Finlanda, Israel, Norvegia, Elveția, Uruguay, Venezuela etc. au sub 200 de deputați.)

[2] Caracteristic modului de alcătuire a comisiilor și a birourilor electorale este faptul constituirii acestora nu numai din judecători sau alți juriști, dar și din reprezentanți ai partidelor sau ai altor formațiuni politice care au depus liste de candidați. Acest sistem – neîndoios democratic și de natură să prevină suspiciunile – a fost păstrat și pentru alegerile locale, precum și pentru cele generale.

Birourile electorale de circumscripție înregistrează candidaturile depuse, fac publicațiile și afișările necesare, rezolvă întâmpinările referitoare la propria lor activitate și contestațiile cu privire la operațiunile birourilor electorale ale secțiilor de votare, distribuie birourilor electorale ale secțiilor de votare buletinele de vot, ștampila de control și ștampilele cu care se confirmă votarea, totalizează rezultatul alegerilor de la secțiile de votare, constată rezultatul alegerilor pentru circumscripția electorală și eliberează celor aleși certificatul doveditor, înaintează Biroului Electoral Central procesele-verbale cuprinzând rezultatul alegerilor.

Birourile electorale ale secțiilor de votare primesc materialele necesare pentru desfășurarea operațiunilor de votare și conduc desfășurarea acestor operațiuni, fac numărătoarea voturilor și consemnează rezultatul votului, rezolvă întâmpinările referitoare la propria lor activitate, înaintează birourilor electorale de circumscripție rezultatul votării împreună cu contestațiile depuse.

241. Propaganda electorală sau «campania electorală». Aceasta constituie neîndoios una dintre cele mai semnificative etape ale procesului electoral. Ea are, mai întâi, o deosebită importanță prin sistemul de conexiuni cu unele dintre drepturile fundamentale cetățenești: libertatea conștiinței, libertatea de exprimare, dreptul la informație, libertatea întrunirilor, dreptul de asociere etc. Propaganda electorală constituie, de asemenea, etapa în care sunt prefigurate programele guvernamentale, sunt cristalizate opțiunile corpului electoral și aspirațiile acestuia, sunt evaluate critic rezultatele guvernării precedente și sunt apreciate – poate cu mai multă prudență și în contextul altor temeiuri – promisiunile guvernării viitoare. În fine, campania electorală constituie un «barometru» al valorilor democrației.

Campania electorală începe odată cu aducerea la cunoștință publică a datei alegerilor și se încheie cu două zile înainte de alegeri. În cadrul acesteia, candidații, partidele, formațiunile politice, toate organizațiile sociale și cetățenii trebuie să aibă dreptul să-și exprime opiniile, în mod liber și fără nicio discriminare.

Primăriile sunt obligate să stabilească locuri speciale pentru afișaj electoral, ținând seama de numărul partidelor și formațiunilor politice care declară că vor depune liste de candidați și de numărul candidaților independenți, asigurând tuturor acestora posibilități egale de exprimare.

Partidele și formațiunile politice care participă la campania electorală primesc o subvenție de la bugetul de stat. Este însă interzisă subvenționarea campaniei electorale cu fonduri primite din străinătate sau din alte surse nedeclarate public.

Articolul 14 și urm. din Legea nr. 43/2003[1)] cuprind câteva dispoziții având ca obiect de reglementare tocmai contribuțiile pentru campania electorală. Aceste contribuții, primite după deschiderea campaniei electorale, de la persoanele fizice sau juridice din țară, pot fi folosite pentru campania electorală a unui partid numai dacă, în prealabil, au fost declarate Curții de Conturi de către mandatarul financiar.[2)]

[1)] Legea privind finanțarea activității partidelor politice și a campaniilor electorale (M. Of. nr. 54 din 30 ianuarie 2003).

[2)] Mandatarul financiar este desemnat de către conducerea partidului, el putând fi o persoană fizică sau juridică. Mandatarul financiar răspunde solidar cu partidul care l-a desemnat de legalitatea operațiunilor financiare – art. 17 din lege.

Este interzisă finanțarea campaniei electorale, în mod direct sau indirect, de către persoane fizice sau juridice străine. De asemenea, se interzice finanțarea în orice mod a campaniei electorale a unui partid, alianțe sau candidat independent de către o autoritate publică, instituție publică, regie autonomă, companie națională, societate comercială sau societate bancară cu capital integral ori majoritar de stat sau de către un sindicat ori o asociație sau fundație.

Articolele 21-23 din legea arătată fixează limitele maxime ale cheltuielilor care pot fi efectuate în fiecare campanie electorală, în raport cu funcția pentru care candidează cel propus (senator sau deputat, consilier județean sau local, primar). Limitele stabilite se aplică și candidaților independenți. Legea prevede, de asemenea, limita maximă a cheltuielilor care pot fi efectuate de către un partid, alianță politică sau candidat independent în campania electorală pentru alegerea Președintelui României.

Controlul finanțării partidelor politice și a campaniilor electorale aparține, în exclusivitate, Curții de Conturi, iar hotărârile acesteia pot fi atacate la Curtea Supremă de Justiție.

242. Operațiunea alegerilor și controlul legalității acesteia. Legea electorală cuprinde dispoziții detaliate cu privire la votare, descriind «ritualul» conduitei alegătorului, în scopul garantării secretului și securității votului.

Cu privire la fiecare operațiune din procesul votării, legea instituie «căi de atac», unele cu un caracter larg popular, pentru înlăturarea eventualelor ilegalități, suspiciuni sau ambiguități. Astfel: cetățenii au dreptul să facă întâmpinări pentru înlăturarea oricăror erori din listele electorale, iar în legătură cu modul de rezolvare a acestora să facă contestații la judecătorie; ei pot contesta modul de constituire și componența birourilor electorale; pot face contestații în legătură cu activitatea acestora; cetățenii, partidele și celelalte formațiuni politice pot contesta la instanța judecătorească candidaturile depuse, admise sau respinse; candidații și oricare alegător au dreptul să conteste identitatea persoanei care se prezintă la vot; votarea este secretă, dar desfacerea buletinelor și numărarea lor sunt publice, putându-se face întâmpinări și contestații cu privire la aceste operațiuni etc.

Însăși legea electorală califică unele fapte ca fiind contravenții și le sancționează ca atare: înscrierea unei persoane în mai multe liste; neluarea, de către organizatori, a măsurilor necesare desfășurării normale a adunărilor electorale; distrugerea sau deteriorarea listelor electorale, a platformelor-program; afișarea mijloacelor de propagandă în alte locuri decât cele permise; continuarea propagandei electorale după încheierea acesteia etc. Tot legea electorală califică și sancționează ca infracțiuni unele fapte, precum: împiedicarea prin orice mijloace a liberului exercițiu de a alege și de a fi ales; violarea prin orice mijloace a secretului votului; promisiunea, oferirea sau darea de bani ori de alte foloase în scopul determinării alegătorului să voteze sau să nu voteze pentru o anumită listă de candidați sau candidat, precum și primirea acestora de către alegători, în același scop; utilizarea de buletine false; introducerea în urnă a unui număr suplimentar de buletine decât cele votate sau falsificarea prin orice mijloace a documentelor de la birourile electorale; atacul prin orice mijloace asupra locului secției de votare, furtul urnei sau al documentelor electorale; deschiderea urnei înainte de ora stabilită pentru închiderea votării ș.a.

Titlul X
Parlamentul

Capitolul I
Dreptul parlamentar

Secțiunea 1
Noțiunea de «drept parlamentar»

243. Definiția dreptului parlamentar. 244. Principiile dreptului parlamentar

243. Definiția dreptului parlamentar. Asociind la substantivul «drept», adjectivul «parlamentar», sintagma astfel construită semnifică, într-o definiție comodă, care se sprijină exclusiv pe valorile semantice ale termenilor ce o alcătuiesc, ansamblul normelor juridice privitoare la Parlament. Această posibilă definiție sugerează însă două perspective de abordare a conceptului de «drept parlamentar»: una – care ar avea drept reper *domeniul* constituit ca obiect al reglementării; alta – care pornește de la natura *normelor articulate* în «dreptul parlamentar».[1] Ar rezulta astfel că, într-un sens, dreptul parlamentar[2] cuprinde ansamblul regulilor care au ca obiect organizarea, alcătuirea, prerogativele și funcționarea adunărilor parlamentare,[3] indiferent de natura acelor reguli (constituționale, organice, ordinare, de ordine interioară); într-un alt sens, dreptul

[1] *P. Avril, J. Gicquel*, Droit parlementaire, Montchrestien, Paris, 1988, p. 2-3.

[2] Originile sintagmei «drept parlamentar» se află în regulile urmate de Senatul Romei pentru deliberările lui. (Pe larg, a se vedea: *C. Nicolet*, Les structures de l'Italie romaine, P.U.F., 1979, p. 357-392). Se pare că de atunci termenul este consacrat pentru prima oară în „Manualul" lui Thomas Jefferson, elaborat de acesta pe vremea când era președinte al Senatului, înainte de alegerea sa ca Președinte al Statelor Unite (1 800). Dar sursa «dreptului parlamentar» rămâne – cum însuși Jefferson a mărturisit – regulile și uzanțele de la Westminster. Traducerea lucrării lui Jefferson în Franța, în 1814, aduce și aici în atenție termenul de «drept parlamentar»; în 1893 apare prima ediție a «Tratatului de drept public, electoral și parlamentar», de Eugene Pierre.

[3] Pentru o definiție apropiată, a se vedea: *M. Prélot*, Droit parlementaire français, Les Cours de droit, 1958, p. 5. S-a înțeles, printr-o asemenea definire, un «drept constituțional parlamentar», în sens material. Alături de acesta există un «drept administrativ parlamentar», privitor la organizarea și funcționarea serviciilor administrative ale parlamentului, statutul funcționarilor parlamentari etc., un «drept financiar parlamentar», privitor la bugetul fiecărei Camere, cheltuielile parlamentare, verificarea gestionară și financiară etc.

parlamentar poate fi definit ca «drept special» al adunărilor, desemnând o «legalitate specifică» acestora, ca expresie a autonomiei lor şi ca prerogativă de autoorganizare. Această «legalitate specifică» se interpune între legalitatea generală, «îndeosebi constituțională», pe care este ținută să o respecte, şi persoanele care sunt plasate în dependența sa, cărora ea li se aplică direct.[1] Dintr-o asemenea perspectivă, *dreptul parlamentar cuprinde ansamblul regulilor scrise sau cutumiare pe care le urmează membrii adunărilor parlamentare în comportamentul lor individual sau colectiv.*[2] Este un «drept interior», disciplinar, având ca sursă regulamentul de organizare şi funcționare a fiecărei Camere. Această a doua definiție are, evident, câteva scăderi: a) Ea nu cuprinde întreaga sferă a raporturilor parlamentare, îndeosebi cele dintre parlament şi parlamentari, precum şi dintre aceştia şi alte organe sau persoane; b) Reduce însăşi semnificația regulamentelor interioare ale adunărilor, care nu sunt pur şi simplu ori nu sunt numai un breviar al comportamentului parlamentarilor; c) Constituie sursa unică a dreptului parlamentar, «legea interioară» a adunării sau adunărilor.

Considerându-se, convențional, dreptul parlamentar ca «subramură a dreptului constituțional», într-o primă aproximare, acesta a fost desemnat ca ansamblu al regulilor privind Parlamentul[3]. Pe bună dreptate s-a făcut însă observația că „o asemenea definiție este exagerată",[4] unele reguli privind parlamentul având ca obiect „rolul pe care acesta îl are în interacțiunea rezultată din distribuirea funcțiilor puterii organizată statal între autoritățile publice".[5] Este unul dintre motivele pentru care, în cele din urmă, s-a optat pentru o definiție deja oferită în doctrina franceză, în sensul căreia „dreptul parlamentar este acea parte a dreptului constituțional care tratează regulile privind organizarea, compoziția, puterile şi funcționarea" Camerelor Parlamentului[6]. Este însă o definiție prea largă, susceptibilă – cum s-a spus – de «corijare» –, ajungându-se tocmai de aceasta la o delimitare restrictivă a dreptului parlamentar pe baza câtorva constatări şi prin identificarea câtorva dintre dimensiunile lui: este *o instituție a dreptului constituțional,* cuprinzând norme care au ca obiect organizarea internă şi funcționarea Parlamentului, *conținutul şi exercitarea mandatului parlamentar,* precum şi *procedura parlamentară.*[7]

---

[1] *P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 2.

[2] *M. Prélot*, Recueil des cours de l'Academie de droit international, III, 1961, p. 491.

[3] *M. Constantinescu, I. Muraru*, Drept parlamentar, Ed. Gramar, Bucureşti, 1994, p. 24.

[4] Idem.

[5] Ibidem.

[6] *P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 2.

[7] Într-o substanțială monografie, sub semnătura unor constituționalişti de autoritate, dreptul parlamentar ar fi o subramură a dreptului constituțional, delimitată prin obiectul său de reglementare, care priveşte procedura parlamentară, precum şi conținutul şi exercitarea mandatului reprezentativ al parlamentarilor, inclusiv în ce priveşte organizarea internă a Camerelor Parlamentului. Mai pe scurt, „dreptul parlamentar este format din normele juridice ce reglementează organizarea internă şi funcționarea Parlamentului" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, Drept parlamentar românesc, Ed. Actami, Bucureşti, 1999, p. 37).

Într-un sens apropiat s-a spus, de asemenea, că „*dreptul parlamentar* se defineşte ca o subramură a dreptului constituţional, delimitată prin obiectul său de reglementare care priveşte *procedura parlamentară*, precum şi conţinutul şi exercitarea mandatului reprezentativ al parlamentarilor, inclusiv în ce priveşte organizarea internă a Camerelor Parlamentului. Ca atare, dreptul parlamentar este format din normele juridice care reglementează organizarea internă şi funcţionarea Parlamentului".[1)]

Câteva constatări conclusive credem că sunt indubitabile: sintagma «drept parlamentar» semnifică un ansamblu de norme care au ca obiect de reglementare «instituţii» şi «proceduri» parlamentare; prin însuşi obiectul lor specific de reglementare, aceste norme aparţin dreptului constituţional, ele alcătuiesc un subsistem al sistemului dreptului constituţional.

244. Principiile dreptului parlamentar. Ca principii ale dreptului parlamentar au fost consemnate[2)]: bicameralismul, „principiu de bază al structurii şi organizării funcţionale a Parlamentului"; «principiul deliberării» – „care exprimă modalitatea de lucru a Parlamentului"; principiul majorităţii – „care este o regulă de eficienţă, asigurând, ca expresie a democraţiei parlamentare, realizarea puterii decizionale a Parlamentului"; principiul autonomiei regulamentare – „care exprimă, în sistemul de drept, autonomia Parlamentului în cadrul separaţiei puterilor în stat"; principiul transparenţei – „în virtutea căruia Parlamentul, ca tribună a poporului, este într-un permanent dialog cu opinia publică".

În ce ne priveşte, am exprimat rezerve că unele dintre «principiile» menţionate sunt «principii ale dreptului parlamentar». Principiile «dreptului» – aşadar şi ale «dreptului parlamentar» – nu trebuie confundate cu unele dintre formele instituţionalizate sau procedurile instituite prin normele lui. Astfel, dacă bicameralismul poate fi, eventual, considerat ca «principiu de bază al structurii şi organizării funcţionale a Parlamentului», nu înţelegem cum el ar putea fi calificat şi ca «principiu al dreptului parlamentar»; «deliberarea» nu este un «principiu al dreptului» – nici măcar al celui parlamentar – ci o tehnică sau procedură de lucru specifică organelor deliberative colegiale sau de tip «adunare»; «majoritate» este procedeul tehnic de tranşare a «dezbaterilor în procesul deliberării»; autonomia regulamentară nu poate fi un «principiu al dreptului parlamentar» câtă vreme normele acesteia nu au ca sursă exclusivă regulamentele Camerelor; transparenţa este o dimensiune imanentă a democraţiei, nu un «principiu al dreptului parlamentar»; «bicameralismul» nu este un principiu de bază al structurii şi organizării tuturor Parlamentelor.

Dacă ar fi totuşi să se stabilească „principiile dreptului parlamentar", am considera că, mai întâi, acestea sunt cele comune „dreptului" – ca sistem de norme juridice – şi, apoi, cele proprii „dreptului parlamentar", între care am înscrie: exclusivitatea normelor

[1)] Idem, Ed. All Beck, 2005, p. 32.

[2)] Ibidem, op. cit., ed. 1994, p. 42 şi urm.

aparţinând dreptului parlamentar, ţinând seama de obiectul lor specific de reglementare; ordinea ierarhică a acestor norme în sistemul dreptului parlamentar.[1)]

Ni se pare că în contextul unor asemenea determinări îşi dezvoltă principiile enunţate şi distinşii autori menţionaţi:[2)] *principiul specializării dreptului parlamentar* este prezentat ca o „consecinţă a locului şi rolului dreptului parlamentar... în relaţia sa cu dreptul constituţional"; *majoritatea decide, opoziţia se exprimă* este „principala consecinţă... a naturii elective a mandatului reprezentativ şi al caracterului pluralist al Camerelor Parlamentului"; *principiul transparenţei* este „consecinţa unora din drepturile fundamentale ale cetăţenilor" şi „o condiţie a democraţiei"; *principiul autonomiei parlamentare* este „una din consecinţele esenţiale ale principiului separaţiei puterii între autorităţile publice".

Larga şi subtila abordare a acestor principii este substanţială, convingătoare şi pertinentă, aşa încât vom reveni asupra principiilor enunţate şi în alte contexte. Deocamdată ne exprimăm doar unele rezerve faţă de formulări care ni se par fie uşor «exaltate», fie prea subtil motivate: ca urmare a „specializării funcţionale a Camerelor", ar exista – în opinia autorilor – o „specializare a parlamentarilor";[3)] majoritatea decide „întrucât programul său politic a învins la alegeri", iar opinia majoritară se „prezumă că reflectă sau corespunde opiniei majoritare din societate";[4)] „un mijloc de asigurare a transparenţei este nulitatea mandatului imperativ, asigurându-se astfel independenţa parlamentarilor", mandatul imperativ presupunând „în mod necesar ocultismul". Paradoxal poate, dar asemenea aserţiuni dacă nu sunt improvizate, ele sunt sublime: «specializarea parlamentarilor», opinia majoritară corespunde «opiniei majoritare din societate», transparenţa «asigură independenţa», mandatul imperativ implică «ocultismul»[5)] etc.

[1)] Într-o ediţie revăzută (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999, p. 59 şi urm.) sunt considerate ca fiind «principii ale dreptului parlamentar»: principiul specializării dreptului parlamentar – în sens material, dreptul parlamentar fiind «legea internă a Camerelor»; «majoritatea decide, opoziţia se exprimă» – consecinţă a naturii elective a mandatului reprezentativ şi a caracterului pluralist al Camerelor; principiul transparenţei – de regulă, publicitatea activităţii Parlamentului; principiul autonomiei parlamentare – Parlamentul stabilindu-şi regulile de organizare şi funcţionare. (În acelaşi sens, a se vedea ediţia 2005 a aceloraşi autori şi a aceleiaşi lucrări, p. 51 şi urm. În lipsa unor menţiuni, la această din urmă ediţie ne vom referi în cele ce urmează şi atunci când va fi cazul.)

[2)] *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 52 şi urm.

[3)] Idem, p. 55.

[4)] Ibidem.

[5)] Ibidem, p. 65.

Secţiunea a 2-a
Sursele dreptului parlamentar

245. Categorii de surse. 246. Sursele scrise. 247. Sursele cutumiare

245. Categorii de surse. Printr-o expresie plastică şi sugestivă s-a spus că Parlamentul este «sursa surselor». Într-adevăr, indiferent de forma pe care ar îmbrăca-o regulile având ca obiect constituirea şi funcţionarea mecanismului parlamentar, provenienţa acestora nu poate fi alta decât voinţa Parlamentului. Altminteri, Parlamentul n-ar mai fi o autoritate suverană şi independentă, iar dreptul parlamentar şi-ar diminua considerabil suporturile entităţii lui.[1)] Sursele dreptului parlamentar pot fi grupate în două categorii: a) *Surse scrise* (Constituţia, legile organice, legea asupra funcţionării adunărilor parlamentare[2)], alte legi ordinare, regulamentele celor două Camere); b) *Surse cutumiare.*

[1)] Curtea Constituţională se pronunţă – la sesizare – şi asupra constituţionalităţii regulamentelor Parlamentului [art. 146 lit. c) din Constituţie]. Această atribuţie nu pune în discuţie supremaţia Parlamentului, nici autonomia Camerelor, ci numai conformitatea cu normele constituţionale. Supremaţia Parlamentului şi autonomia Camerelor nu pot trece dincolo de supremaţia Constituţiei, decât cu riscul de a se anula ele însele.

[2)] Necesitatea unei legi privind organizarea şi funcţionarea Parlamentului, ca entitate şi subiect de drept distinct, precum şi cu privire la regulile comune de organizare şi funcţionare ale Camerelor acestuia era neîndoielnic justificată. Astfel, «pachetul comun» de reguli rezulta din «coincidenţa» reglementărilor stabilite de fiecare Cameră (de exemplu, regulile cu privire la atribuţiile birourilor permanente, unele reguli cu privire la procedura legislativă, la sancţiunile aplicabile parlamentarilor etc.), fără însă ca astfel să se fi evitat prevederile contradictorii. Afectează o astfel de lege autonomia Camerelor? Evident, nu. Doar legea este emanaţia lor de voinţă. Pentru a se evita predominanţa Camerei Deputaţilor, mai mare numericeşte, dar şi în considerarea normelor pe care ea le cuprinde, art. 73 alin. (3) lit. c) din Constituţie o califică «organică» – inclusiv cât priveşte indemnizaţiile şi celelalte drepturi (*sic!*) –, antrenând astfel cerinţa majorităţii absolute pentru adoptarea ei. Rămâne pe seama regulamentelor fiecărei Camere doar stabilirea unor norme specifice, proprii, exclusive respectivei Camere. Ni s-a spus însă că, întrucât la elaborarea unei asemenea legi sunt implicate şi autorităţi exterioare Parlamentului (şeful de stat, de exemplu), astfel autonomia parlamentară se realizează sub condiţia unui «acord» al Executivului, ceea ce este inadmisibil. (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., ed. 1999, p. 36). Implicaţiile sunt mult şi artificial îngroşate sau chiar deformate: singura autoritate exterioară Parlamentului integrată, într-un asemenea caz, în procedura legislativă ar fi Preşedintele Republicii, prin instituţia promulgării, dar el are «şanse» limitate (cererea de reexaminare a legii şi sesizarea Curţii Constituţionale) de a pune în discuţie autonomia parlamentară; apoi, chiar n-am înţeles de ce promulgarea legii este echivalată cu un «acord». [În procesul perfectării Legii nr. 96/2006 (M. Of. nr. 380 din 30 mai 2006), privind statutul parlamentarilor, Preşedintele României – sensibil şi la reacţia vehementă a opiniei publice şi, poate, la declaraţiile de regret ale liderilor partidelor politice reprezentate în Parlament – a făcut tot ceea ce putea să facă în contextul prerogativelor constituţionale acordate: a cerut reexaminarea legii şi, după «reexaminare», a sesizat Curtea Constituţională. Vom reveni asupra acestui subiect.] Dacă ar fi să se discute «autonomia parlamentară» – termen inadecvat

246. Sursele scrise. Normele dreptului parlamentar alcătuiesc un ansamblu organic articulat şi ierarhizat, având la vârful acestei arhitecturi juridice legea fundamentală.

Constituţia cuprinde numeroase dispoziţii cu privire la domeniul parlamentar, pe care le-am grupa în următoarele categorii: a) Norme care au ca obiect structura Parlamentului şi funcţionarea acestuia în condiţiile bicameralismului; b) Organizarea internă a fiecărei Camere, atribuţiile organelor directoare ale Camerelor; c) Norme cu privire la modul de alegere sau numire a unor organe sau persoane, precum şi cu privire la demiterea sau eliberarea din funcţie a acestora; d) Norme având ca obiect exercitarea funcţiei de control parlamentar; e) Domeniul legii; f) Procedura legislativă; g) Regimul sesiunilor parlamentare; h) Statutul parlamentarilor. Toate acestea în scopul înfăptuirii unui «parlamentarism raţionalizat».[1)]

Legile organice sunt cele care realizează, în cazurile şi în condiţiile prevăzute de lege, aplicarea şi detalierea unora dintre dispoziţiile Constituţiei[2)]. Unele dintre aceste legi cuprind norme aparţinând domeniului parlamentar (de exemplu, cele cu privire la numărul membrilor fiecărei Camere, condiţiile de eligibilitate şi împrejurările de ineligibilitate). Ele fac parte din «blocul constituţionalităţii» şi se bucură de aceeaşi protecţie ca legile constituţionale.

Legile ordinare pot fi – şi ele – surse ale dreptului parlamentar, în măsura în care au ca obiect de reglementare «materii parlamentare» (de exemplu, legea cu privire la indemnizaţia şi celelalte drepturi ale parlamentarilor).

Stăruie însă problema de a şti dacă ordonanţele Guvernului, în domenii rezervate legii, pot fi «surse ale dreptului parlamentar»? Credem că nu. Şi aceasta, întrucât: a) Generalitatea delegării legislative nu justifică ideea că astfel de ordonanţe ar putea afecta autonomia procedurilor parlamentare; b) Ordonanţele Guvernului pot fi date numai pe baza unei legi de abilitare adoptată de Parlament, fiind deci greu de presupus ca printr-o astfel de lege Parlamentul să înlesnească şi să accepte supraordonarea puterii executive;

---

pentru a desemna, de fapt, «autonomia regulamentară» –, atunci ar trebui examinată o altă instituţie, într-adevăr susceptibilă să afecteze «autonomia», anume controlul de *conformitate* sub aspectul constituţionalităţii regulamentelor Camerelor, exercitat de Curtea Constituţională [art. 146 lit. c) şi art. 147 alin. (1) din Constituţie].

[1)] Sintagma a fost folosită de *B. M. Guetzevitch* pentru a desemna «formalizarea» regimului parlamentar (Les constitutions de l'Europe nouvelle, Delagrave, 1929). După ultimul război mondial, într-un context diferit, sintagma «parlamentarism raţionalizat» a fost – şi este – întrebuinţată pentru a sugera preocuparea cu privire la stabilitatea şi eficacitatea vieţii parlamentare. (A se vedea: *Ph. Lauvaux*, Parlamentarisme rationalisé et stabilité du pouvoir exécutif, Bruylant, Bruxelles, 1988). Deşi, la origine, conform autorului sintagmei «parlamentarism raţionalizat», aceasta ar fi implicat „cuprinderea în reţeaua dreptului scris a ansamblului vieţii politice", în realitate şi mai concret s-a urmărit asigurarea stabilităţii guvernamentale, codificarea raporturilor dintre parlament şi guvernământ. Dar, cum s-a observat, codificarea acestor raporturi nu este suficientă pentru asigurarea stabilităţii executivului; ea depinde de existenţa unei majorităţi parlamentare. (*Ch. Debbasch* ş.a., op. cit., 4e éd., 2001, p. 186.)

[2)] Sub acest aspect şi în aceste limite, se poate spune că legile organice sunt o «prelungire a Constituţiei».

c) Oricum, în termenul stabilit prin legea de abilitare, ordonanţele sunt aprobate de Parlament, nerespectarea respectivului termen pentru depunerea proiectului legii de aprobare antrenând caducitatea ordonanţelor.

Regulamentele parlamentare constituie sursa privilegiată a dreptului parlamentar[1] fiindcă, *in toto,* normele lor au ca obiect de reglementare organizarea şi funcţionarea internă a adunărilor, precum şi statutul membrilor acestora.[2]

Într-o anumită măsură, ele dau expresie în cel mai înalt grad principiului autonomiei fiecărei Camere. Numai într-o anumită măsură, pentru că însuşi principiului autonomiei regulamentare i s-au fixat câteva limite: a) Constituţia, legile organice şi legile ordinare reglementează ele însele cadrul de manifestare a autonomiei regulamentare, prin prevederile lor specifice domeniului regulamentar; b) Interdependenţa funcţională a Camerelor îngrădeşte posibilitatea lor de reglementare absolut autonomă; c) Regulamentele se integrează sistemului ierarhic al normelor juridice şi, bineînţeles, ele trebuie

---

[1] Regulamentul Camerei Deputaţilor a fost aprobat prin Hotărârea acesteia nr. 8/1994, republicată cu modificările şi completările ce i s-au adus în M. Of. nr. 35 din 16 ianuarie 2006. (A se vedea şi Decizia Curţii Constituţionale nr. 602/2005, publicată în M. Of. nr. 1027 din 18 noiembrie 2005, şi Decizia nr. 62/2005, publicată în M. Of. nr. 153 din 21 februarie 2005.) Prin Hotărârea nr. 4/2006 (M. Of. nr. 145 din 15 februarie 2006) s-au modificat prevederile art. 31 şi ale art. 223 din Regulament. Regulamentul Senatului a fost aprobat prin Hotărârea nr. 28/2005 (M. Of. nr. 948 din 25 octombrie 2005). (A se vedea şi decizia Curţii Constituţionale nr. 601/2005, publicată în M. Of. nr. 1022 din 17 noiembrie 2005.) Am vrea doar, în context, să observăm un «fapt inedit», care ar putea fi eventual invocat ca precedent: la «cererea» preşedinţilor Camerelor – aşadar nu prin formularea unor obiecţiuni de neconstituţionalitate – surprinzător şi cu totul inexplicabil, Curtea Constituţională a avut «bunăvoinţa» – devenind astfel un instrument auxiliar Camerelor şi servil acestora – să se pronunţe asupra integralităţii reglementărilor cuprinse în regulamentele Camerelor, în forma lor de la acea epocă. Şi a făcut-o sârguincios, constatând – fără să fi fost sesizată! – neconstituţionalitatea multor prevederi din cele două regulamente. (Deciziile nr. 45 şi nr. 46/1994, publicate în M. Of. nr. 131 din 27 mai 1994.) Această formă de ajutor «tovărăşesc» putea fi de natură să compromită statutul Curţii Constituţionale. De altfel, «întâmplarea» s-a repetat, pe un alt plan şi într-un alt context, Preşedintele României «solicitând» Curţii Constituţionale – aşadar nu formulând obiecţiuni de neconstituţionalitate – „să se pronunţe cu privire la felul în care Parlamentul a pus de acord" prevederile legii cu Decizia Curţii Constituţionale. (Decizia nr. 419/2005, publicată în M. Of. nr. 653 din 22 iulie 2005.)

[2] Laborios şi judicios, Curtea Constituţională preciza că prevederile regulamentului Camerei sunt constituţionale în măsura în care privesc numai organizarea internă şi funcţionarea Camerei, nu reglementează materii care, potrivit dispoziţiilor constituţionale, trebuie reglementate prin alte acte juridice, nu stabilesc drepturi şi obligaţii decât pentru parlamentarii Camerei respective, precum şi pentru autorităţile, demnitarii şi funcţionarii publici, în raporturile constituţionale pe care le au cu respectiva Cameră. Fiind un act juridic inferior Constituţiei şi legilor, regulamentul nu poate cuprinde reguli de fond ce sunt de domeniul acestora, ci doar reguli de procedură pentru realizarea acestor reglementări. (Deciziile nr. 45-46/1994 ale Curţii Constituţionale, M. Of. nr. 131/1994).

să se conformeze actelor juridice superioare, pentru a se asigura astfel coerența ansamblului juridic; d) Constituția a instituționalizat explicit și controlul constituționalității regulamentelor, control exercitat de către un organ din afara Parlamentului.

Fiecare Cameră își adoptă propriul ei regulament. Este limpede deci că regulamentul Camerei nu este o lege, aceasta fiind produsul deliberărilor conjugate ale ambelor Camere, sub semnul virtualității promulgării. Regulamentul este o rezoluție[1] prin care se fixează principiile muncii parlamentare[2]. Este o varietate a hotărârilor cu caracter normativ.[3] El cuprinde reguli aplicabile nu numai membrilor respectivei Adunări (deputați sau senatori), dar și unor persoane care sunt dependente de Adunare, fie *es qualités,* precum funcționarii Adunării, fie în considerarea prezenței lor în Adunare, precum membrii Guvernului. În aceste limite, *ratione personae* și *ratione loci,* regulamentul se aplică și altor persoane decât parlamentarilor.[4] Mai mult însă, unele dintre prevederile regulamentului vizează

---

[1] Pentru o calificare identică, a se vedea: *M. Prélot, J. Boulouis,* Institutions politiques et droit constitutionnel, 10e éd., Dalloz, 1987. nr. 490, p. 775; *P. Pactet,* Institutions politiques. Droit Constitutionnel, 8e éd. Masson, 1986, p. 443; *G. Burdeau,* Droit constitutionnel et institutions politiques, 6e éd., Paris, 1974, p. 551-552; *P. Avril, J. Gicquel,* op. cit., p. 8; Idem, Lexique de termes juridiques, 6e éd., Dalloz, 1985, p. 381. Este adevărat că unele regulamente au fost adoptate în ședința comună a celor două Camere, fiind deci aplicabile în egală măsură fiecăreia dintre ele. Totuși, ele nu pot fi considerate legi, întrucât, sub aspectul procedurii lor de adoptare, sunt indiscutabil distincte de categoria legilor. (De exemplu, ele nu urmează regulile privitoare la inițiativa legislativă, la promulgare etc.). De altfel, regulamentele, inclusiv cele comune, au fost adoptate prin hotărâri.

[2] Regulamentul semnifică ceea ce, în dreptul administrativ, numim «măsuri de ordine interioară», cu alte cuvinte reguli cu un caracter intern.

[3] Totuși, regulamentul n-ar putea fi, simplamente, considerat o hotărâre, întrucât: a) Hotărârea – ca formă juridică de aprobare a regulamentului – nu se identifică cu însuși actul aprobat, nici nu-l încorporează; b) În principiu, un act de aprobare «ridică» forța juridică a normelor cuprinse în actul aprobat la nivelul celui de aprobare, dar nu transformă însăși natura juridică a actului ce a făcut obiectul aprobării; c) Hotărârea de aprobare a regulamentului este un act juridic individual, regulamentul este un act juridic normativ; d) Constituția nu realizează *o summa divisio* a actelor juridice pe care le adoptă Parlamentul, ci doar le indică pe cele obișnuite și frecvente, Parlamentul putând însă adopta și alte acte decât legi și hotărâri, potrivit cu natura problemelor asupra cărora el deliberează și scopul deliberării (moțiuni, rezoluții, apeluri, mesaje, declarații etc.); e) Spre deosebire de hotărârile obișnuite, regulamentul se adoptă – ca legile organice – cu votul majorității membrilor fiecărei Camere [art. 76 alin. (1) din Constituție].

[4] Prevederile regulamentului Camerei sunt constituționale în măsura în care privesc numai organizarea internă și funcționarea Camerei, nu reglementează materii care, potrivit dispozițiilor constituționale, trebuie reglementate prin alte acte juridice, nu stabilesc drepturi și obligații decât pentru parlamentarii Camerei respective, precum și pentru autoritățile, demnitarii și funcționarii publici în raporturile constituționale pe care le au cu respectiva Cameră. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 45/1994, publicată în M. Of. nr. 131/1994; Decizia nr. 46/1994, publicată în M. Of. nr. 131/1994.)

conduita unor organe sau persoane din afara Adunării, care, funcţional, intră în raporturi cu Camera Deputaţilor sau cu Senatul.[1)]

Sub aspectul conţinutului regulamentelor, tabla lor analitică poate constitui un reper: norme privind organizarea şi funcţionarea Camerei; norme privind desfăşurarea lucrărilor acesteia; reguli cu privire la moţiuni, întrebări, interpelări, informarea deputaţilor sau senatorilor, petiţii, statutul parlamentarilor; serviciile Adunării; dispoziţii diverse.

În orice caz, este de observat că «statutul parlamentarilor» nu este de domeniul regulamentelor, ci al legilor. Tocmai de aceasta Curtea Constituţională, sancţionând neconstituţionalitatea unor prevederi din regulamente, a precizat că dispoziţiile acestora având ca obiect drepturi şi obligaţii ce ţin de statutul parlamentarului trebuie înlocuite cu norme cuprinse într-o lege, în sensul concluziei ce decurge din prevederile art. 64 şi ale art. 51-79 din Constituţie. De asemenea, Curtea a învederat că prevederile regulamentare sunt constituţionale numai dacă prin ele sunt stabilite drepturi – şi mai ales obligaţii – ce privesc acele subiecte de drept care se află în raporturi constituţionale cu Parlamentul, nu şi cât priveşte subiectele de drept din afara acestor raporturi. În fine, similitudinea de trăsături ale celor două Camere – în sistemul nostru parlamentar – determină unele reglementări identice sau apropiate. Dar, dacă prin regulamente nu pot fi stabilite reguli de fond privind statutul parlamentarilor, ele pot stabili proceduri pentru aplicarea acestor reguli.[2)]

Regulamentul pare a fi, prin factura preponderent «tehnică» a majorităţii dispoziţiilor lui, cel mai «neutru» act juridic, ceea ce şi explică relativa permanenţă a validităţii lui. În realitate, el este însă un instrument eficace în mâna partidelor,[3)] precum şi un factor reglator al chiar mecanismului de funcţionare a instituţiilor Republicii.[4)]

[1)] De exemplu, prevederile cuprinse în Regulamentul Camerei Deputaţilor cu privire la obligaţiile pe care le au persoanele, instituţiile şi organizaţiile faţă de o comisie de anchetă. Asemenea prevederi sunt însă criticabile, validitatea normelor regulamentului unei singure Camere neputând să treacă dincolo de Adunarea care l-a adoptat şi dincolo de regulile stabilite prin legi. (Se dovedeşte astfel, încă o dată, necesitatea unei legi asupra organizării şi funcţionării Camerelor parlamentare şi a organelor ei interne)

[2)] A se vedea, de asemenea, *I. Muraru*, op. cit., II, p. 186-187.

[3)] De exemplu: potrivit regulamentelor, deputaţii şi senatorii se constituie în grupuri parlamentare, după apartenenţa lor la un partid sau formaţiune politică; birourile permanente se constituie corespunzător configuraţiei politice a adunărilor, alegerea membrilor comisiilor parlamentare este supusă principiului reprezentării proporţionale a grupurilor parlamentare ş.a.m.d. Disputele cu privire la funcţia de preşedinte al Adunării o dovedesc cu prisosinţă. (A se vedea şi infra nr. 264.)

[4)] Bunăoară, în baza prevederilor regulamentelor, comisiile permanente acţionează, potrivit competenţei lor, în ramuri şi domenii ale Executivului; Adunarea îşi poate constitui comisii speciale şi de anchetă; la cererea Preşedintelui României, biroul permanent înscrie cu prioritate pe ordinea de zi dezbaterea mesajelor acestuia sau a altor probleme legate de îndeplinirea atribuţiilor sale etc.

Regulamentele Camerelor, la sesizare, sunt supuse controlului de constituționalitate[1] din partea Curții Constituționale. Cât privește textele de referință ale acestui control, înțelesul sensului controlului de constituționalitate trebuie să fie mai larg, incluzând nu numai textele constituționale, dar și cele din legi organice și din legi ordinare adoptate pentru organizarea și desfășurarea activității instituțiilor Republicii. Cât privește textele controlate, acestea nu pot fi altele decât cele cuprinse în regulamente; nu însă și cele din alte rezoluții, hotărâri sau instrucțiuni interne ale Adunării.

Decizia Curții Constituționale este obligatorie și definitivă. Obligatorie nu numai *à la lettre,* dar și pentru interpretare.[2] Ea nu conferă însă dispozițiilor cuprinse în regulamente o valoare constituțională, care, eventual, să se impună legilor organice și ordinare.[3]

Efectul imediat al deciziei Curții Constituționale constă nu numai în invalidarea normei sancționate ca fiind neconstituțională, dar și în obligativitatea reexaminării regulamentului sau respectivei norme de către Camera căreia îi aparține. Potrivit art. 147 alin. (1) din Constituție, dispozițiile din regulamente constatate ca fiind neconstituționale își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale, dacă, în acest interval, Parlamentul nu pune de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției; pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale sunt suspendate de drept.

247. Sursele cutumiare. Dacă, la origine, dreptul parlamentar era un drept al precedentelor parlamentare, în epoca actuală, fără să fi dispărut cutumele, ele sunt tot mai rare și adeseori insignifiante. În orice caz, la noi, răstimpul de la instaurarea celei dintâi republici n-a putut încă constitui cutume, iar cele dinainte sunt desuete, anacronice și malefice. Pe de altă parte, este dificil să se afirme de o manieră generală că există reguli nescrise care se impun cu o valoare echivalentă celor scrise, căci, pentru ca o practică repetată să se transforme în regulă obligatorie, trebuie să intervină un fapt sau o decizie care să o confirme.[4]

---

[1] «Conformitatea» semnifică similitudine cu textul de referință sau numai compatibilitate, adică noncontrarietate? Ni se pare că cea de-a doua accepțiune este preferabilă, dispozițiile regulamentelor neputând fi simple «copii conforme» ale textelor de referință. (A se vedea, de asemenea: *P. Avril, J. Gicquel,* op. cit., p. 11).

[2] Începând din 1959, Consiliul Constituțional din Franța a practicat tehnica numită «conformitate sub rezervă», prin care el însuși definește limitele aprobării sale.

[3] Am spune, nuanțat, că prin afirmarea conformității regulamentelor cu legea fundamentală, acestea nu intră în «blocul constituționalității», dar fac astfel parte din acesta. O asincronie în cuprinsul prevederilor art. 147 alin. (1) și (2) din Constituție nu poate fi ignorată, mai ales pentru că ea poate fi și o sursă de ambiguități: la alin. (1) se vorbește de punerea de acord cu „dispozițiile Constituției"; la alin. (2) se vorbește de punerea de acord cu „decizia Curții Constituționale". Prima sintagmă este cea corectă. Decizia Curții Constituționale este un reper pentru punerea de acord a prevederilor neconstituționale cu dispozițiile Constituției, nu este ea însăși termenul fundamental și supraordonat de referință pentru realizarea conformității.

[4] *Ch. Eisenmann,* Cours de droit administratif, L.G.D.J., 1982, p. 456; *P. Avril, J. Gicquel,* op. cit., p. 17. În dreptul parlamentar al tranziției au apărut precedente cu șansa de a deveni cutume, precum: discutarea concomitentă sau succesivă a unor proiecte de legi, în cele două

Capitolul II
Statutul parlamentarilor

Secțiunea 1
Mandatul parlamentar

248. Natura juridică a mandatului parlamentar. 249. Durata mandatului parlamentar

248. Natura juridică a mandatului parlamentar. Pornind de la genul proxim, mandatul parlamentar este o împuternicire de a reprezenta. Politicește, el este o convenție între alegători și cei care aspiră la dobândirea mandatului, având la bază o platformă electorală. Juridicește, el semnifică o funcție publică cu care titularul său este învestit prin alegeri, al cărei conținut este predeterminat prin lege.[1)]

Mandatul este *reprezentativ.* El este constituit în absența oricărei proceduri de revocare[2)], indiferent de proveniența acesteia (din partea alegătorilor, a partidelor sau a

---

Camere, regulă ce a premers celei actuale a discutării lor succesive; reunirea Camerelor a premers instituirii ședințelor comune; realizarea compromisurilor politice prin intermediul birourilor permanente; revenirea asupra votului unor prevederi; prezentarea de către Președintele României, după depunerea jurământului, a unui mesaj. (A se vedea, de asemenea: *M. Constantinescu. I. Muraru*, op. cit., p. 39). Cutumele sunt nu numai inerente, dar și necesare, căci, așa cum s-a spus, „nu există țară în care legea să poată prevedea totul și în care instituțiile să poată înlocui rațiunea și moravurile". (*A. de Tocqueville*, Despre democrație în America, vol. I, Ed. Humanitas, București, 1992, p. 179.)

[1)] Parlamentarii – preciza Curtea Constituțională – se află într-un raport de drept public, un raport de autoritate, nu într-un raport juridic de muncă. (Decizia nr. 19/1995, în „Jurisprudența Curții Constituționale", 1992-1997, cit. supra p. 233.)

[2)] Articolul 69 din Constituție, privind mandatul parlamentar, valorifică fără limite mandatul reprezentativ, având drept consecință că, din punct de vedere juridic, parlamentarul nu mai are nicio răspundere față de alegător și nici față de partid. (Decizia nr. 44/1993 a Curții Constituționale, în „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 167.) Ar fi deci cu totul nejustificată intenția partidului politic de a retrage mandatul celui ales pe lista sa, sub motiv că el nu se conformează disciplinei de partid sau chiar se opune programului partidului, întrucât: a) Mandantul e Națiunea, iar purtătorul de voință al Națiunii este corpul electoral; b) Mandatul ar înceta să mai fie reprezentativ, dacă un corp politic l-ar putea retrage; c) Admițând, ca ipoteză de școală, că mandatul poate fi retras, dreptul de a-l retrage nu poate aparține decât mandantului, potrivit cu regulile care guvernează «convențiile» și cu exigențele principiului simetriei în drept; d) S-ar putea ajunge astfel la confuziunea inadmisibilă între structurile parlamentare și cele de partid. Și totuși, într-o altă ipoteză, printr-o hotărâre a Adunării Constituante, s-a prevăzut „decăderea de drept din calitatea de deputat sau de senator", dacă parlamentarul a lipsit la votul nominal pentru adoptarea Constituției și el nu a recurs nici la votul prin corespondență. (Articolul 2 al Hotărârii Adunării Constituante din 13 septembrie 1991). După votarea Constituției a rezultat că sancțiunea era susceptibilă de aplicare față de un singur membru al Adunării Constituante, de altfel retras de la lucrările acesteia). Măsura excede oricărei posibile interpretări științifice.

altor formațiuni politice ori nepolitice). Tocmai în considerarea faptului că fiecare parlamentar reprezintă Națiunea în întregul ei, mandatul parlamentar are o natură juridică specifică, din care rezultă și caracteristicile lui. Atât art. 69 din Constituție, cât și art. 1 din Legea nr. 96/2006 privind statutul deputaților și al senatorilor[1] precizează că „deputații și senatorii sunt în serviciul poporului" și că „orice mandat imperativ este nul".

El nu este un mandat de drept civil, mai întâi, pentru că nu intervine în sfera raporturilor juridice civile; apoi, pentru că el nu rezultă dintr-un contract, ci dintr-o manifestare de voință colectivă a unui subiect determinat (corpul electoral), făcută în scopul de a produce un efect de drept constituțional.[2] El este deci un *mandat de drept constituțional.*

Principalele lui trăsături pot fi considerate următoarele: a) Mandatul parlamentar este *general,* parlamentarul fiind reprezentantul întregii Națiuni[3] și pentru toate interesele ei; b) Mandatul parlamentar este *independent* și *irevocabil,* parlamentarul manifestându-se în exercițiul mandatului său fără a fi legat juridic de angajamentele sale față de corpul electoral sau de manifestările de voință ale acestuia, pe durata mandatului, și fără a fi expus revocării. În acest sens, art. 72 din Constituție și art. 22 din Legea nr. 96/2006 aduc precizarea că „deputații și senatorii nu pot fi trași la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului".

Considerând mandatul parlamentar ca o categorie a dreptului public și stabilind distincțiile dintre acesta și mandatul civil,[4] în cele din urmă el a fost definit ca „demnitate publică rezultată din alegerea de către electorat în vederea exercitării prin reprezentare a suveranității naționale (puterii poporului) și care conține împuterniciri stabilite prin constituție și legi"[5].

249. Durata mandatului parlamentar. Constituția precizează că durata mandatului Camerei Deputaților și a Senatului este de 4 ani. Se înțelege, logic, că aceasta este și durata mandatului parlamentar. De altminteri, art. 6 din Legea nr. 96/2006 precizează

---

[1] M. Of. nr. 380 din 3 mai 2006.

[2] Alegerea – opinau *P. Avril* și *J. Gicquel* – se prezintă ca un «act-condiție», un act juridic care declanșează aplicarea la un individ a unui statut anterior definit; în alți termeni, alegerea este o nominalizare, comparabilă cu cea de numire a unui funcționar, dar Constituția însăși determină statutul celui nominalizat (op. cit., p. 24).

[3] Este totuși un artificiu, pentru că cel ales pe lista unui partid minoritar și care rămâne fidel programului acelui partid, electiv nu reprezintă Națiunea, ci doar o secțiune a ei. Se poate spune că, întrucât Parlamentul este învestit prin Constituție cu o putere de natură generală, general este și mandatul membrilor săi.

[4] *M. Constantinescu, I. Muraru,* op. cit., Ed. Gramar, 1994, p. 58; *I. Muraru, M. Constantinescu,* op. cit., Ed. All Beck, 2005, p. 313. S-a precizat astfel că mandatul parlamentar nu este un «contract», în sensul art. 1532 C. civ.; drepturile și obligațiile ce decurg din mandatul parlamentar sunt stabilite prin Constituție, prin regulamentele de funcționare a Camerelor parlamentare sau prin legile electorale; spre deosebire de mandatul civil, mandatul parlamentar este în toate cazurile «expres» și «general», iar modalitățile în care încetează sunt fie proprii, fie adecvate.

[5] Ibidem, p. 63, respectiv p. 313.

că „durata mandatului de deputat sau de senator este egală cu durata mandatului Camerei din care face parte, în afară de cazurile în care mandatul încetează din alte cauze prevăzute de Constituţie şi de prezenta lege, înainte de termen".

Articolul 63 din Constituţie, precizând durata mandatului celor două Camere, adaugă expres că acesta se prelungeşte de drept în stare de mobilizare, de război, de asediu sau de urgenţă, până la încetarea acestora.

De asemenea, mandatul Camerelor se prelungeşte „până la întrunirea legală a noului Parlament" [art. 63 alin. (4)].[1] Prin această din urmă soluţie s-a urmărit să se asigure continuitatea exercitării funcţiilor parlamentare, îndeosebi a funcţiei de control asupra Executivului, întrucât, din aceleaşi raţiuni de continuitate, „Guvernul îşi exercită mandatul până la data validării alegerilor parlamentare generale" [art. 110 alin. (1)]. Soluţia este însă criticabilă[2]: a) Ea are marele neajuns de a situa virtualii candidaţi la alegere pe poziţii inegale, unii având calitatea de parlamentari şi putându-se folosi de această calitate pentru a capta pe alegători, alţii având simpla calitate de cetăţeni, lipsindu-le tribuna parlamentară pentru a-şi face propaganda; b) În perioada de tranziţie, partidul de guvernământ poate obţine adoptarea unor legi propagandistice ori de natură să îngreuneze situaţia noului guvernământ; c) În aceeaşi perioadă există două categorii de parlamentari, unii cărora le-a expirat mandatul de 4 ani, dar ei continuă să-l exercite prin «prorogare»,[3] alţii care au dobândit mandatul prin confirmarea rezultatului alegerilor, dar încă nu-l exercită. Complicaţiile practice ale unei asemenea situaţii paradoxale vor fi poate mai mari decât dificultăţile teoretice.

Cât priveşte începutul mandatului parlamentar, trebuie aşadar să se distingă între momentul proclamării rezultatului alegerilor şi momentul validării mandatului. După centralizarea şi constatarea rezultatului alegerilor, biroul electoral de circumscripţie, pe baza comunicării făcute de Biroul Electoral Central, eliberează candidatului ales «certificatul doveditor» al alegerii sale ca deputat, respectiv ca senator. Apoi, Biroul Electoral Central înaintează procesele sale verbale, privind rezultatele «definitive» ale alegerilor, Camerei Deputaţilor şi Senatului. Camerele Parlamentului, fiecare în parte, după dezbaterea raportului comisiei de validare, procedează la validarea sau invalidarea mandatelor de deputaţi şi senatori, cu votul a cel puţin jumătate plus unu din numărul membrilor fiecărei Camere. Între cele două momente – eliberarea certificatului doveditor şi validarea mandatului – cel ales este parlamentar, sub rezerva validării mandatului.

---

[1] În această perioadă nu poate fi revizuită Constituţia şi nu pot fi adoptate, modificate sau abrogate legi organice [art. 63 alin. (4) teza a doua].

[2] Comisia pentru elaborarea proiectului de Constituţie a propus o altă soluţie: instituţia Delegaţiei Temporare. Adică, până la întrunirea noilor Camere ar fi urmat să se constituie o Delegaţie Temporară – un gen de «mini-parlament» – alcătuită potrivit configuraţiei politice a Parlamentului precedent şi având atribuţii limitate. (Este sistemul practicat în unele ţări, precum Spania, Portugalia, Mexic ş.a.). Delegaţia Temporară urma să prezinte un raport noului Parlament. Soluţia n-a fost acceptată.

[3] Termenul «prorogare» a fost considerat, izolat, în cursul dezbaterilor din Adunarea Constituantă ca fiind «subversiv» (*sic!*).

Aşadar, titlul juridic de ales este dobândit odată cu proclamarea rezultatelor definitive ale alegerilor. Intrarea efectivă în funcţiune a celui ales se produce de la data constituirii legale a Camerelor, adică, potrivit regulamentelor, după validarea a cel puţin două treimi din mandate.

Mandatul parlamentarului încetează, fie printr-o *formă colectivă* (la expirarea legislaturii legale sau la data dizoluţiei Parlamentului), fie într-o formă *individuală* (prin deces, prin demisie sau de drept).

Forma individuală de încetare a mandatului poate fi deci: a) *voluntară;* b) *de drept.*

Cea voluntară poate fi: a) *expresă* sau b) *tacită.* Încetarea voluntară expresă are loc prin demisionarea scrisă. Dacă parlamentarul, în şedinţa publică a Camerei din care face parte, stăruie în demisia sa sau nu se prezintă în Cameră pentru a răspunde la întrebarea preşedintelui acesteia în legătură cu demisia, preşedintele declară locul vacant. Demisia este manifestarea unilaterală de voinţă a parlamentarului făcută în scopul încetării mandatului său, manifestare nesupusă vreunei condiţii. În baza caracterului facultativ al mandatului, încetarea voluntară tacită a mandatului are loc prin faptul că parlamentarul acceptă o funcţie sau o calitate care îl face incompatibil cu statutul său de membru al Parlamentului. Forma individuală de încetare de drept a mandatului poate fi *obiectivă* (descoperirea, ulterior confirmării mandatului, a unei hotărâri judecătoreşti de condamnare la o pedeapsă complementară, constând în pierderea drepturilor electorale, dacă efectele hotărârii cuprind şi perioada mandatului,[1)] condamnarea parlamentarului la o pedeapsă care implică privarea lui efectivă de libertate,[2)] condamnarea lui, în timpul mandatului, la pierderea drepturilor electorale[3)]). Ocuparea locului devenit vacant se face diferit: de către unul dintre supleanţi, în ordinea înscrierii lor pe listele partidelor sau ale altor formaţiuni politice care au participat la alegeri; în cazul parlamentarilor independenţi[4)], prin organizarea de alegeri parţiale.

[1)] O astfel de împrejurare nu este prevăzută expres, dar ea rezultă implicit prin interpretarea art. 70 alin. (2) din Constituţie, unde s-a precizat că încetează calitatea de deputat sau de senator în caz de pierdere a drepturilor electorale.

[2)] Din interpretarea aceluiaşi text, s-ar putea deduce că mandatul încetează numai dacă parlamentarul a fost condamnat definitiv la pierderea drepturilor electorale. Ar fi însă inexact, întrucât art. 70 alin. (2) din Constituţie vizează inaptitudinea morală a «candidatului», în realitate, «alesul», indiferent că a fost sau nu sancţionat şi cu pedeapsa complementară, constând în pierderea drepturilor electorale, prin privarea lui efectivă de libertate, se află în imposibilitate de a-şi exercita mandatul, aşa încât acesta trebuie să înceteze. (Este efectul ce decurge din pedepsele accesorii, conform art. 71 şi art. 64 C. pen.).

[3)] Avem în vedere ipoteza în care fapta infracţională, care ar atrage pedeapsa principală, a fost graţiată, iar graţierea, de regulă, nu are efect asupra pedepselor complementare.

[4)] Sistemul practicat, de înscriere a unor candidaţi independenţi pe listele partidelor sau ale altor formaţiuni politice, este anacronic. Un astfel de sistem complică şi problema ocupării locurilor vacante.

Secţiunea a 2-a
Protecţia mandatului parlamentar

250. Incompatibilităţile. 251. Imunităţile. 252. Indemnizaţiile sau alte forme de sprijin material. 253. Regimul disciplinar. 254. Drepturile şi îndatoririle parlamentarului. 255. Regimul pensionării parlamentarilor

Pentru a asigura parlamentarului condiţiile necesare exercitării mandatului său, el trebuie să se bucure de o protecţie specială. În sens restrictiv, pot fi incluse în sistemul măsurilor de protecţie a mandatului parlamentar *incompatibilităţile* şi *imunităţile*. În sens larg însă mai pot fi integrate în acest sistem *indemnităţile*[1] şi *regimul disciplinar propriu*.

250. Incompatibilităţile. Regulile privitoare la incompatibilităţi au ca scop protecţia şi independenţa celui ales.[2] Ele implică o alegere, din partea celui în cauză, între mandatul parlamentar şi o funcţie, publică sau privată, sau orice altă activitate incompatibilă cu mandatul. În acest sens, art. 71 din Constituţie şi art. 14 din Legea nr. 96/2006 menţionează, pe de o parte, o incompatibilitate specială, aceea între deputat şi senator – nimeni neputând fi în acelaşi timp membru al celor două Camere –, iar pe de altă parte, o incompatibilitate generală, între calitatea de deputat sau de senator şi orice altă „funcţie publică de autoritate", cu excepţia celei de membru al Guvernului[3]. Articolul 81 alin. (2) din Cartea I, cap. III al Legii nr. 161/2003[4] determină sintagma «funcţii publice de autoritate», incompatibile cu calitatea de deputat sau de senator: funcţiile din administraţia publică asimilate celor de ministru, funcţiile de secretar de stat, subsecretar de stat şi funcţiile asimilate celor de secretar de stat şi subsecretar de stat din cadrul organelor de

---

[1] Indemnităţile sunt considerate – şi ele – măsuri de protecţie a parlamentarului, asigurându-i acestuia o existenţă decentă şi punându-l la adăpost de tentativele coruptibile. Astfel evaluate, indemnităţile constituie o formă specifică de exprimare a democraţiei: fiecare cetăţean poate accede la funcţia parlamentară fără niciun risc material. Ele nu trebuie însă să fie «indecente», transformate în «privilegii», stârnind revolta celor care le asigură şi care nu au o altă «vină» decât aceea de a fi alegători, fără să-şi fi dorit o asemenea calitate. Şi ele nu trebuie să fie nemeritate, figuraţia ca parlamentar, moralmente, neputând fi răsplătită.

[2] Incompatibilităţile se deosebesc deci de ineligibilităţi. Acestea din urmă protejează pe alegători şi au un caracter absolut. (Ele pot fi stabilite înainte de alegere, constituindu-se ca obstacol la candidatură, sau după alegeri, constituindu-se ca obstacol la exercitarea mandatului. Incompatibilităţile aparţin dreptului parlamentar, ineligibilităţile aparţin dreptului electoral).

[3] Articolul 30 lit. e) din Legea nr. 215/2001 prevede incompatibilitatea între funcţia de consilier şi aceea de deputat sau senator.

[4] Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003).

specialitate din subordinea Guvernului sau a ministerelor, funcţiile din Administraţia Prezidenţială, din aparatul de lucru al Parlamentului şi al Guvernului, funcţiile de conducere specifice ministerelor, celorlalte autorităţi şi instituţii publice, funcţiile de consilieri locali şi consilieri judeţeni, de prefecţi şi subprefecţi şi celelalte funcţii de conducere din aparatul propriu al prefecturilor, funcţiile de primar, viceprimar şi secretar ai unităţilor administrativ-teritoriale, funcţiile de conducere şi cele de execuţie din serviciile publice descentralizate ale ministerelor şi celorlalte organe din unităţile administrativ-teritoriale şi din aparatul propriu şi serviciile publice ale consiliilor judeţene şi consiliilor locale, precum şi funcţiile care, potrivit legii, nu permit persoanelor care le deţin să candideze în alegeri.

În principiu deci, mandatul de deputat sau de senator nu este compatibil cu exercitarea unor funcţii[1)] publice elective (funcţia de Preşedinte al României, funcţia de senator, dacă parlamentarul este deputat, şi invers). Mandatul este incompatibil însă şi cu exercitarea unor funcţii publice neelective (de exemplu, îndeplinirea uneia dintre funcţiile care, potrivit legii, implică obligaţia pentru persoana care deţine funcţia să nu facă parte dintr-un partid politic).

Articolul 82 al Cărţii I, capitolul III din Legea nr. 161/2003 prevede de asemenea expres funcţiile private incompatibile cu calitatea de deputat sau senator: a) funcţia de preşedinte, vicepreşedinte, director general, director, administrator, membru al consiliului de administraţie sau cenzor la societăţile comerciale, inclusiv băncile sau alte instituţii de credit, societăţile de asigurare şi cele financiare, precum şi la instituţiile publice; b) funcţia de preşedinte sau de secretar al adunărilor generale ale acţionarilor sau asociaţilor la societăţile comerciale arătate anterior; c) funcţia de reprezentant al statului în adunările generale ale societăţilor comerciale arătate; d) funcţia de manager sau membru al consiliilor de administraţie ale regiilor autonome, companiilor şi societăţilor naţionale; e) calitatea de comerciant persoană fizică; f) calitatea de membru al unui grup de interes economic. Articolul 15 din Legea nr. 96/2006 reia întocmai aceste incompatibilităţi cu funcţii din economie.[2)]

[1)] Incompatibilitatea dintre funcţii nu este între exerciţiul lor, ci între deţinerea acestora. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 46/1994, publicată în M. Of. nr. 131 /1994).

[2)] Prin această lege s-a abrogat însă art. 82 alin. (2) din Legea nr. 161/2003 care prevedea o excepţie referitoare la funcţii publice încredinţate de un stat străin. O altă excepţie însă, introdusă prin O.U.G. nr. 40/2003 (M. Of. nr. 378 din 2 iunie 2003) poate avea şi suspecte rezonanţe. Articolul 1001 din această ordonanţă de urgenţă, în forma dobândită prin Legea nr. 114/2004 pentru aprobarea ordonanţei (M. Of. nr. 336 din 16 aprilie 2004) prevede: „În mod excepţional, pentru persoanele numite, potrivit legii, de Preşedintele României, de Parlament la propunerea acestuia sau de Consiliul Suprem de Apărare a Ţării, Birourile permanente ale Camerelor, în şedinţă comună, pot aproba, la sesizarea Preşedintelui României, îndeplinirea în continuare a funcţiei care a generat cazul de incompatibilitate, *dacă un interes public impune aceasta*" (s.n.). În raport cu prevederile art. 71 alin. (2) din Constituţie, textul este neconstituţional.

Efectul incompatibilității îl constituie încetarea mandatului: fie de drept, prin ivirea cauzei de incompatibilitate sancționată ca atare, fie prin demisia parlamentarului, care decide astfel abandonarea mandatului.[1)]

251. Imunitățile. Regulile privitoare la imunități[2)] – derogatorii de la cele de drept comun[3)] – au ca scop asigurarea independenței parlamentarului în exercitarea mandatului său și punerea lui sub protecție față de acte sau fapte abuzive ale autorităților administrative, judiciare sau ale persoanelor fizice. Potrivit cu obiectul acestor imunități, ele sunt: *iresponsabilitatea juridică* și *inviolabilitatea* (art. 72 din Constituție).[4)]

[1)] În acest sens, art. 83 alin. (2) și (3) din Legea nr. 161/2003 a prevăzut că deputatul sau senatorul trebuie să opteze între mandatul de parlamentar și funcția care generează incompatibilitatea, «demisionând» din una dintre funcții; dacă starea de incompatibilitate continuă să existe, deputatul sau senatorul „este considerat demisionat din funcția de deputat sau de senator". O problemă extrem de delicată, dar și stringentă – sursă inevitabilă de suspiciuni și aversiuni – a fost și poate încă este aceea a transparenței financiare în viața politică și, bineînțeles, în cea parlamentară. (A se vedea Legea nr. 115/1996 privind declararea și controlul averilor – publicată în M. Of. nr. 263 din 28 octombrie 1996, precum și Legea nr. 78/2000 privind prevenirea, descoperirea și sancționarea faptelor de corupție – publicată în M. Of. nr. 219 din 18 mai 2000.) Ambele legi au fost modificate și completate prin Legea nr. 161/2003. Demnitarii, magistrații și asimilații acestora, persoanele cu funcții de conducere și control, prevăzute în Legea nr. 161/2003, precum și funcționarii publici sunt obligați să-și declare averea, iar declarațiile sunt supuse unor forme de publicitate; ele vor fi actualizate anual, iar la încheierea mandatului se face o nouă declarație. Legea a instituit procedura controlului averilor acestor persoane în cazul în care există dovezi certe că anumite bunuri sau valori nu au fost dobândite în mod ilicit. (A se vedea art. 3 și urm. din Cartea a II-a a Legii nr. 161/2003). Problema de fond este alta: controlul declarațiilor de avere. În lipsa unui control sever și competent, declarația de avere poate deveni o formă ipocrită de «corectitudine» și, mai grav, un certificat de credibilitate.

[2)] Imunitatea parlamentară nu poate fi nici extinsă, nici restrânsă printr-un act subordonat Constituției, ea nu poate fi suspendată și poate fi ridicată doar de Cameră și numai în considerarea temeiului de fapt și de drept ce justifică luarea acestei măsuri. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 46/1994 – publicată în M. Of. nr. 131 din 27 mai 1994.)

[3)] Tocmai pentru că aceste reguli constituie excepții de la cele de drept comun, ele nu pot fi stabilite prin regulamentele celor două Camere. Articolul 168 alin. (2) din Regulamentul Camerei Deputaților, în forma sa din 1994, spunea, între altele, că imunitatea parlamentară asigură „libertatea de gândire" (?!); art. 171 alin. (2) stabilea – nepermis – un spor de pedeapsă privativă de libertate la cea prevăzută de lege pentru infracțiunile contra autorității săvârșite împotriva unui deputat; art. 171 alin. (3) extindea aplicarea dispozițiilor alin. (2) la faptele săvârșite „împotriva soțului sau copiilor minori" (!!) ai unui deputat. În prezent, prin reiterarea și detalierea dispozițiilor constituționale, art. 20 și urm. din Legea nr. 96/2006, lege organică, reglementează imunitatea parlamentară.

[4)] Logic, cele două categorii trebuiau să fie tratate în același articol și sub aceeași denumire: «imunități». Este ceea ce s-a și făcut, în contextul revizuirii Constituției, art. 70 din Constituția anterioară fiind abrogat.

Iresponsabilitatea juridică previne tragerea la răspundere juridică a parlamentarului pentru votul sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului. „*Deputaţii şi senatorii nu pot fi traşi la răspundere juridică pentru voturile sau pentru opiniile politice exprimate în exercitarea mandatului*" (art. 72 din Constituţie şi art. 22 din Legea nr. 96/2006). Textul constituţional consacră o «imunitate de fond»,[1] cu un caracter «absolut», întrucât priveşte toate actele sau faptele săvârşite de parlamentar în exercitarea mandatului său, precum şi toate formele de răspundere juridică[2]. Ea este însă şi o imunitate cu un caracter «permanent», deoarece efectele ei se extind şi asupra perioadei de după încetarea mandatului parlamentar.

Iresponsabilitatea juridică a parlamentarului, astfel cum rezultă din textul constituţional de referinţă,[3] implică deci două condiţii: a) Formele de manifestare ale parlamentarului să nu exceadă conţinutului specific mandatului;[4] b) Respectivele forme de manifestare să aibă o legătură directă cu conţinutul mandatului.

Inviolabilitatea este, în principiu, o aşa-zisă «imunitate de procedură»,[5] consacrată în considerarea eventualelor imputări făcute parlamentarului pentru alte fapte decât cele săvârşite în exercitarea mandatului şi în legătură directă cu conţinutul acestuia. Inviolabilitatea – ca instituţie a dreptului parlamentar – are drept scop să prevină urmărirea judiciară nefondată, arbitrară sau vexatorie a parlamentarului, împiedicându-l astfel să-şi exercite mandatul încredinţat sau constrângându-l astfel să-l exercite într-un anume mod, contrar convingerilor şi voinţei sale. În noua formă dobândită de art. 72 alin. (2) din Constituţie, ca urmare a revizuirii acesteia, practic, inviolabilitatea – ca «imunitate de procedură» – a fost restrânsă *stricto sensu* la ceea ce înseamnă «inviolabilitate», arătându-se că: a) Deputaţii şi senatorii *pot fi urmăriţi şi trimişi în judecată penală* pentru fapte care nu au legătură cu voturile sau cu opiniile politice exprimate în exercitarea

---

[1] *A. Hauriou*, op. cit., p. 778.

[2] De fapt, parlamentarul nu răspunde nici politiceşte, din moment ce el beneficiază de un «mandat reprezentativ» şi „orice mandat imperativ este nul" (art. 69 din Constituţie). Singura consecinţă politică poate fi refuzul corpului electoral de a-l realege pe acel parlamentar care, prin votul sau opiniile lui, în exercitarea mandatului, şi-a dezamăgit susţinătorul, dar aceasta nu este o «sancţiune politică», ci, mai degrabă, o formă de exprimare a democraţiei reprobatoare, o dezavuare a candidatului. Un gen de controlare *post factum* «pe ruinele Troiei».

[3] Articolul 149 alin. (3) din Regulamentul Senatului, astfel cum a fost modificat prin Hotărârea nr. 6/1999 (M. Of. nr. 113 din 19 martie 1999), încercând să reitereze textul constituţional, în realitate l-a deformat, spunându-se: „Senatorul nu poate fi urmărit pe cale judiciară pentru opinii sau voturi exprimate în *cursul îndeplinirii mandatului*" (s.n.). Or, art. 72 alin. (1) din Constituţie nu se referă la cursul îndeplinirii mandatului, ci la exercitarea mandatului, ceea ce este cu totul altceva. Actualul art. 172 alin. (3) din Regulamentul Senatului are o formulare corespunzătoare.

[4] Bunăoară, sunt incriminabile incitările la grevă, la revoltă, la violenţă etc. Chiar în cea mai ignorantă interpretare, nu s-ar putea spune că insultele sau calomniile proferate de la tribuna Parlamentului sunt săvârşite în exerciţiul mandatului (În acelaşi sens: *T. Drăganu*, op. cit., p. 243).

[5] *A. Hauriou*, op. cit., p. 779.

mandatului; b) Ei nu pot fi însă percheziționați,[1] reținuți sau arestați fără încuviințarea Camerei[2] din care fac parte, după ascultarea lor; c) În caz de infracțiune flagrantă, deputații

[1] Urmând exemplul majorității celorlalte state, percheziția ar trebui scoasă din categoria imunităților. Referindu-ne doar la prevederile art. 183 din Regulamentul Camerei Deputaților, republicat, în sensul cărora abia după peste 30 de zile se poate ajunge la aprobarea percheziției, avem toate motivele să credem că efectuarea acesteia, după aprobare, s-ar putea să nu mai prezinte niciun interes sau să fie chiar ilariantă. O situație grotescă s-a ivit în practica noastră parlamentară, care merită atenție, nu numai pentru ineditul ei, dar și pentru a preveni posibilitatea invocării unui precedent. Ministrul Justiției, conform art. 72 alin. (2) din Constituție, s-a adresat președintelui Camerei Deputaților pentru aprobarea efectuării unei percheziții chiar la domiciliul acestuia. Biroul Camerei, cu o majoritate «conjuncturală», realizată și prin votul *pro domo* al celui în cauză, nu a dat curs cererii, sub motivul că ea era «neconstituțională» (*sic!*). În opinia majoritară a membrilor Biroului permanent, cererea trebuia să fie semnată de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație, întrucât, potrivit art. 72 alin. (2) din Constituție, urmărirea și trimiterea în judecată penală a deputaților și senatorilor se face numai de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Sunt însă două lucruri diferite, cererea de percheziție făcându-se nu de procuror, ci de ministrul Justiției. Apoi, Departamentul Național Anticorupție făcea parte din structura organizatorică și funcțională a Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. (A se vedea și explicațiile de sub nota următoare.) Nu este locul să stăruim asupra «argumentelor de neconstituționalitate», improvizate sau cel puțin discutabile, dar este locul să stăruim asupra neconstituționalității și caracterului neregulamentar al soluției Biroului. Articolul 183 din Regulament, reluând și dispozițiile art. 72 alin. (2) din Constituție, stabilește procedura parlamentară ce trebuie urmată într-o asemenea situație: președintele, în ședința publică a Camerei, aduce cererea ministrului Justiției la cunoștința acesteia; apoi cererea se trimite Comisiei juridice, de disciplină și imunități spre examinare, care, în cel mult 5 zile de la sesizare, întocmește un raport; cererea și raportul se trimit grupului parlamentar din care face parte deputatul în cauză, grup care formulează și el un punct de vedere scris, în cel mult 5 zile de la sesizare; cele două documente – raportul și punctul de vedere – se înaintează Biroului permanent și se supun dezbaterii și aprobării Camerei, care se pronunță în cel mult 20 de zile, cu majoritate simplă. Nici una dintre dispozițiile constituționale și regulamentare nu justifică respingerea cererii de către Biroul permanent și *a fortiori* calificarea cererii ca neconstituțională.

[2] Prin O.U.G. nr. 43/2002 (M. Of. nr. 244 din 11 aprilie 2002) s-a înființat Parchetul Național Anticorupție (P.N.A.), ca parchet specializat în combaterea infracțiunilor de corupție. Coordonat fiind de procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte și Casație și Justiție, el putea să se ocupe de infracțiunile prevăzute de Legea nr. 78/2000, efectuând urmărirea penală și în ceea ce-i privește pe deputați și senatori, precum și pe membrii Guvernului. Cu unele modificări și completări, Legea nr. 503/2002 (M. Of. nr. 523 din 18 iulie 2002) aprobă O.U.G. nr. 43/2002. Legea nr. 161/2003 (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003) reconfirmă existența și implicit constituționalitatea P.N.A. În fine, prin O.U.G. nr. 24/2004 (M. Of. nr. 365 din 27 aprilie 2004) se aduc unele îmbunătățiri activității P.N.A., iar prin Legea nr. 247/2005 (M. Of. nr. 653 din 22 iulie 2005), Parlamentul mai face alte câteva precizări cu privire la organizarea și funcționarea P.N.A., dar mai ales reconfirmă astfel, implicit, constituționalitatea acestei instituții. Până aici nimic n-a fost de natură să stârnească «febrilul elan al neconstituționalității». Abia după mai bine de trei ani de la organizare și funcționare, în raport cu dispozițiile art. 72 alin. (2) din Constituție, este formulată o obiecție de neconstituționalitate. [«Curios» ni se pare faptul că,

sau senatorii pot fi reținuți și supuși percheziției, dar în cazul în care Camera sesizată – în urma informării de către ministrul Justiției – constată că nu există temei pentru reținere, va dispune imediat revocarea acestei măsuri – art. 72 alin. (3). Inviolabilitatea nu este un privilegiu – inadmisibil de altfel –, ci o procedură specială și limitată de protecție a parlamentarului.[1)]

în fața Curții, președintele Camerei Deputaților face în scris o substanțială pledoarie în sensul constituționalității P.N.A., pentru ca apoi – și cu votul său *pro domo* (a se vedea nota *supra*) – Biroul permanent să considere, pe temeiul aceluiași art. 72 alin. (2) din Constituție, că o cerere de percheziție la domiciliul președintelui este «neconstituțională».] Prin Decizia Curții Constituționale nr. 235/2005 (M. Of. nr. 462 din 31 mai 2005), cu majoritate de voturi, nu se pune în discuție constituționalitatea P.N.A., ci numai faptul că, în ce-i privește pe deputați și senatori, au fost „deturnate competențele stabilite la nivel constituțional", căci, potrivit art. 72 alin. (2) din Constituție, ei pot fi urmăriți și trimiși în judecată penală numai de Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, ignorându-se însă faptul că P.N.A. era organizat și funcționa chiar în cadrul Ministerului Public și era coordonat chiar de procurorul general al Parhetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție. Dar, în fine, cum deciziile Curții sunt obligatorii, potrivit art. 147 alin. (4) din Constituție, prin O.U.G. nr. 134/2005 (M. Of. nr. 899 din 7 octombrie 2005), P.N.A. este transformat în Departamentul Național Anticorupție (D.N.A.), «în cadrul» (!) Parchetului General și «coordonat» (!) de procurorul general. Legea nr. 383/2005 (M. Of. nr. 1159 din 21 decembrie 2005) implicit reconfirmă această nouă structură. Lucrurile păreau a fi readuse în «normalitate». În ambianța însă a deschiderii urmăririi penale împotriva unor demnitari, se produce «resurecția neconstituționalității» și Senatul, în calitatea sa de Cameră decizională, respinge proiectul de lege pentru aprobarea ordonanțelor arătate, practic lăsând astfel D.N.A. fără niciun suport legislativ. Reacția opiniei publice a fost vehementă, mai ales prin mass-media. Prin medierea Președintelui României, care a și cerut reexaminarea legii, după numai câteva zile s-a produs «revelația» și, prin Legea nr. 54/2006 pentru aprobarea O.U.G. nr. 134/2005 pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 43/2003 privind Parchetul Național Anticorupție (M. Of. nr. 226 din 13 martie 2006), „se înființează Direcția Națională Anticorupție, ca structură cu personalitate juridică, în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, prin reorganizarea Parchetului Național Anticorupție. Procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție conduce Direcția Națională Anticorupție prin intermediul procurorului șef al acestei direcții". Dacă tot acest «travaliu» n-ar fi sugestiv, el ar fi cu siguranță hazliu și penibil. Cine se temea de P.N.A. sau D.N.A. și cine se teme de mai noul D.N.A.? În încercarea de a formula un răspuns s-ar putea afla și explicațiile la specioasele preocupări legislative.

[2)] În 26 de țări, imunitatea privește orice procedură judiciară; în 42 de țări, ea vizează numai procedura penală, cu excepția delictului flagrant; în 10 țări, imunitatea se aplică exclusiv domeniului răspunderii civile, iar în 4 țări nu este consacrată imunitatea (în Malaezia, Mauritania, Olanda și Zimbabwe). De regulă, ridicarea imunității intră în competența parlamentului (excepție făcând doar Cipru, unde competența aparține Curții Supreme). Cele două regulamente ale Camerelor, în forma lor anterioară adoptării Constituției, au prevăzut imunitatea într-o manieră excesivă și, poate, chiar grotescă: parlamentarul era considerat «în tot timpul mandatului său a fi în exercițiul funcțiunii», asimilându-se astfel activitățile private cu cele specifice mandatului; de protecția juridică bazată pe imunitate «beneficiau și membrii familiei», fiind deci asimilate rudeniile parlamentarului cu acele persoane care sunt purtătoare ale autorității publice.

Încuviinţarea Camerei pentru reţinere sau arestare[1] nu califică fapta imputată parlamentarului,[2] nu obligă instanţa să aplice o pedeapsă, nici nu transformă prezumţia de nevinovăţie într-una de vinovăţie. Pe scurt, deliberând, Camera nu îndeplineşte rolul unui organ de jurisdicţie.

Potrivit art. 72 alin. (2) din Constituţie, competenţa de judecată aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie.

Bineînţeles că «binecuvântata» prezumţie de nevinovăţie – prescripţie moralmente şi juridică ocrotitoare şi cu adevărat necesară – funcţionează şi în cazul parlamentarului sau al altui demnitar. Stăruie însă altceva: incompatibilitatea şi lipsa de oblăduire morale. Dar, cum, din păcate, prostia nu este incriminată decât aluziv, sub forma neglijenţei, nici incompatibilitatea morală nu poate fi sancţionată juridic. Este o problemă esenţialmente de conştiinţă, dar care ar trebui să se obiectiveze, atunci când este cazul.

252. Indemnizaţiile sau alte forme de sprijin material. Pe timpul exercitării mandatului, de regulă, contractul de muncă al parlamentarului se suspendă, cu excepţia cazurilor în care Biroul permanent al Camerei, la cererea parlamentarului, decide altfel. În ipoteza suspendării contractului de muncă, «cerinţa suplinirii veniturilor» este evidentă. Dar, chiar şi în celelalte împrejurări, parlamentarului trebuie să i se asigure condiţii – rezonabile, nu privilegiate – pentru exercitarea mandatului.

Indemnizaţiile principale constau într-o sumă fixă lunară,[3] diurna pe perioada cât parlamentarul este prezent la lucrările în plen şi în comisii, cazarea gratuită pentru cel care nu domiciliază în Bucureşti sau, la alegere, indemnizaţia de cazare, pe durata desfăşurării sesiunilor. Indemnizaţiile secundare constau în diurne de deplasare, gratuitatea transportului pe căile ferate române, pe liniile auto, navale şi aeriene interne, rambursarea taxelor de poştă şi telecomunicaţii interne, pentru activităţile legate de exercitarea mandatului.[4]

---

[1] Ridicarea imunităţii priveşte exclusiv faptele în considerarea cărora s-a adoptat o asemenea măsură. Odată cu încetarea mandatului încetează şi imunitatea a cărei protecţie o asigura; unui nou mandat îi corespunde o nouă imunitate, ceea ce ar presupune ridicarea ei potrivit dispoziţiilor regulamentare, nu constatarea ridicării imunităţii într-un mandat anterior. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 63/1997, publicată în M. Of. nr. 60 din 9 aprilie 1997).

[2] O eroare a săvârşit Senatul, prin adoptarea Hotărârii nr. 7 din 1999 (M. Of. nr. 124 din 25 martie 1999), în care califică faptele, inclusiv prin trimitere la anumite texte din legea penală. Dacă ar fi să se ia lucrurile în serios, ar urma un lung şi sofisticat demers cu privire la raporturile dintre Camerele Parlamentului şi organele judiciare.

[3] Comisia juridică, de disciplină şi imunităţi a fiecărei Camere poate propune acesteia diminuarea indemnizaţiei lunare a parlamentarului, în raport cu timpul efectiv afectat de acesta exercitării îndatoririlor sale.

[4] Împărtăşim fără rezerve observaţiile făcute în doctrină, pentru a nu da loc la abuzuri: a) Este necesar ca prin însăşi legea care stabileşte cuantumul indemnizaţiei să se specifice că aceasta este reductibilă proporţional cu numărul absenţelor de la şedinţele Camerelor, imputabile fiecărui parlamentar; b) Legea ar trebui să precizeze limitarea cuantumului indemnizaţiei la un echitabil raport cu salariul mediu pe ţară. (*T. Drăganu*, op. cit., p. 245-246). Legea nr. 53/1991, republicată (M. Of. nr. 23 din 31 ianuarie 1996), are ca obiect de reglementare indemnizaţiile

În scopul exercitării mandatului în circumscripții electorale, parlamentarilor li se alocă, lunar, o sumă forfetară egală cu indemnizația lunară brută.

253. Regimul disciplinar. Independența parlamentarului și posibilitățile sale de acțiune în exercitarea mandatului ar fi afectate dacă alte organe decât cele ale Camerei din care el face parte i-ar putea angaja și statua răspunderea disciplinară. De aceea, regulamentele Camerelor stabilesc sancțiunile disciplinare aplicabile membrilor lor, precum și procedura de sancționare.[1)]

Articolul 52 din Legea nr. 96/2006 determină sfera abaterilor disciplinare: încălcarea dispozițiilor privind îndatoririle prevăzute de Constituție și de această lege; nerespectarea prevederilor Regulamentului Camerei din care face parte și a Regulamentului ședințelor comune; exercitarea abuzivă a mandatului; comportamentul injurios sau calomniator la adresa unui parlamentar ori a altui demnitar în ședințele de plen, de comisii sau de birou ori în afara acestora, dar cu privire la exercitarea mandatului de parlamentar.

Articolul 53 din lege precizează sancțiunile disciplinare: atenționarea, chemarea la ordine, retragerea cuvântului, îndepărtarea din sală pe durata ședinței, avertismentul, interzcierea de a participa la lucrările Camerei pe o perioadă de cel mult 30 de zile calendaristice,[2)] cu înlăturarea „drepturilor băneşti şi materiale" ce i s-ar cuveni. Unele forme de sancționare sunt la dispoziția președintelui Camerei, iar altele la dispoziția respectivei Camere sau a Biroului permanent, pe baza propunerilor făcute de președintele Camerei.

Pentru abateri săvârșite în ședințele comisiilor, președinții acestora pot aplica unele sancțiuni.

Împotriva hotărârii Biroului permanent – pe baza raportului Comisiei juridice, pentru aplicarea sancțiunii avertismentului și a sancțiunii interzicerii de a participa la lucrările Camerei – se poate face contestație, care se soluționează de către plenul Camerei.

254. Drepturile și îndatoririle parlamentarului. Dispozițiile constituționale și, în prelungirea acestora, cele cuprinse în Legea nr. 96/2006 și în regulamentele Camerelor fac referire expresă la principalele drepturi și îndatoriri ale parlamentarului.

și celelalte drepturi ale senatorilor și deputaților, precum și salarizarea personalului din aparatul Parlamentului României. [Prin art. 61 alin. (2) din Legea nr. 96/2006 au fost abrogate unele dintre dispozițiile Legii nr. 53/1991.] Din cuprinsul actualelor reglementări ale Legii nr. 96/2006 rezultă că deputații și senatorii primesc: o indemnizație lunară, care se actualizează odată cu indexările salariale și se cumulează cu pensia sau alte venituri; transport gratuit pe toate mijloacele de transport intern; autoturism pentru deplasări în circumscripția electorală; o diurnă de deplasare în București de 2% pe zi din indemnizația lunară; 70% din tariful minim practicat de unitățile hoteliere, dacă nu beneficiază de cazare gratuită etc.

[1)] Ele nu au nimic comun cu formele de răspundere disciplinară din dreptul muncii, parlamentarul neavând calitatea de subiect al abaterii disciplinare pe baza unui contract de muncă.

[2)] Această din urmă sancțiune ni se pare discutabilă, ea semnificând, în fapt, ridicarea temporară a calității de deputat, în raport cu Camera din care face parte, deputatului rămânându-i «nuda» calitate și imunitatea.

Cât priveşte drepturile, unele dintre ele sunt exercitate individual, altele colectiv sau numai colectiv (în cadrul şi prin intermediul grupului parlamentar sau împreună cu alţi parlamentari).

Între drepturile parlamentarului care pot fi exercitate individual înscriem, exemplificativ: dreptul de a participa la lucrările Camerei şi ale Parlamentului; dreptul de a lua cuvântul şi de a face propuneri, de a formula întrebări şi interpelări, de a aduce amendamente la orice proiect de lege sau propunere legislativă; dreptul de a propune votul deschis sau secret şi de a participa la vot în toate situaţiile când Camera este chemată să delibereze; dreptul de a cere, prin intermediul preşedintelui Camerei, orice acte, date sau informaţii, utile pentru activitatea sa, de la Guvern sau de la alte organe ale administraţiei publice; dreptul la replică în chestiuni de ordin personal; dreptul de a examina exactitatea stenogramei, înainte de publicarea acesteia; dreptul de a face parte dintr-un grup parlamentar şi de a participa la lucrările acestuia; dreptul de a face parte din cel mult două comisii parlamentare şi de a participa la lucrările acestora; dreptul de a participa la şedinţa unei comisii din care nu face parte, dacă a făcut propuneri care stau la baza lucrărilor acesteia; dreptul de a fi ales în conducerea grupului parlamentar, a comisiei din care face parte, precum şi în organele directoare ale Camerei; dreptul de a-şi prezenta demisia ş.a.

Alte drepturi sunt exercitate colectiv sau numai colectiv. Bunăoară: împreună cu alţi parlamentari, reprezentând cel puţin o treime din numărul deputaţilor şi senatorilor, poate propune suspendarea din funcţie a Preşedintelui Republicii; tot astfel, dar reprezentând cel puţin o pătrime din acelaşi număr, poate propune moţiunea de cenzură, prin care se angajează răspunderea politică solidară a Guvernului; prin intermediul grupului parlamentar face propuneri pentru alegerea preşedintelui Adunării, precum şi a celorlalţi membri care compun biroul ei permanent; prin grupul parlamentar din care face parte, deputatul sau senatorul poate propune modificarea ordinii de zi a respectivei Camere; prin grupul parlamentar, la Camera Deputaţilor, sau împreună cu alţi senatori, parlamentarul poate propune ca şedinţele Camerei să fie secrete etc.

Principalele îndatoriri ale parlamentarului sunt, desigur, acelea de a participa la lucrările Camerei şi ale comisiei sau comisiilor din care face parte, să desfăşoare activităţile pe care le implică mandatul său în circumscripţia electorală unde a fost ales, să aducă la cunoştinţa biroului permanent situaţia de incompatibilitate în care eventual se află, precum şi alte schimbări intervenite în activitatea sa etc. În puţine cuvinte, el are îndatorirea de a respecta regulamentul Camerei din care face parte.

255. Regimul pensionării parlamentarilor a fost şi a rămas cel mai strident capitol din lege. La împlinirea condiţiilor de pensionare, deputaţii şi senatorii beneficiază de pensie „în cuantumul prevăzut de art. 82 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul magistraţilor",[1)] dacă au deţinut cel puţin trei mandate. De pensie beneficiază şi

[1)] Observăm o penibilă disimulare: în forma iniţială, art. 49 alin. (1) din proiectul adoptat prevedea, deschis, cuantumul de 80%, 60%, 40%, după caz, din venitul brut lunar al unui parlamentar; acum se face trimitere la Legea nr. 303/2004 privind – cum, în graba mare, au numit-o parlamentarii – „statutul magistraţilor", în realitate „statutul judecătorilor şi procurorilor". Dacă nu este un procedeu perfid, nicio «scuză» procurată pentru privilegii, atunci serios ne întrebăm în ce constă similitudinea între parlamentari, pe de o parte, şi judecători şi procurori, pe de alta.

deputaţii şi senatorii care au deţinut două sau chiar un singur mandat, dar cuantumul se diminuează cu 20% şi, respectiv, 40%.

Prevederile în materie de pensionare se aplică, retroactiv, şi deputaţilor şi senatorilor „al căror mandat s-a derulat şi a expirat în perioada 1990-2004".

În condiţiile în care indemnizaţiile celor aflaţi în îndeplinirea mandatului se modifică, pensiile „se actualizează corespunzător în termen de maximum 6 luni". Partea din pensie care depăşeşte nivelul pensiei rezultate conform Legii nr. 19/2000, privind sistemul public de pensii, „se suportă din bugetul de stat" [art. 50 alin. (1)], se suportă deci, cinic spunându-se, de alegătorii contribuabili.

Grija faţă de fostul parlamentar excelează şi prin prevederile art. 41 alin. (2) din lege, în baza cărora i se acordă în continuare indemnizaţia pe o perioadă de 3 luni (iniţial stabilită la 6 luni), timp în care îşi poate găsi o „altă sursă de venit".

Secţiunea a 3-a
Legea privind statutul deputaţilor şi al senatorilor

256. Semnificaţiile termenului «statut». 257. Avatarurile legii. 258. Constituţionalitatea legii. 259. Principiile şi regulile de conduită parlamentară. 260. Structura şi conţinutul legii

256. Semnificaţiile termenului «statut». Termenul «statut» nu este susceptibil de apropriere printr-o definiţie unică. Reducând totul la ultima expresie, s-ar putea spune că statutul desemnează un ansamblu de reguli coerente, diferite însă prin sorginte, obiect şi scop. Generalizând, «statutul» este un ansamblu de reguli, stabilite prin lege, printr-un alt act normativ ori prin voinţa unui grup de persoane, având ca obiect condiţia juridică, socio-profesională, politică, economică, culturală etc. a unei anumite categorii de persoane fizice ori juridice, a unei instituţii, organizaţii sau chiar a unor bunuri.

Încercând o sistematizare, am distinge, convenţional desigur şi precumpănitor din considerente pedagogice, între următoarele sisteme de statute şi reglementări statutare: a) Ansamblu coerent de reguli aplicabile unei categorii de persoane (statutul deputaţilor şi al senatorilor, statutul judecătorilor şi procurorilor etc.), unei instituţii (statutul parlamentului, instanţei de contencios constituţional, statutul unităţilor administrativ-teritoriale, statutul colectivităţilor locale etc.), unor agenţi publici (statutul funcţionarilor publici, statutul poliţistului etc.) sau unor organizaţii (statutul partidelor politice, statutul organizaţiilor sindicale etc.), având ca obiect determinarea condiţiei şi regimului lor juridic; b) Ansamblu de norme juridice având acelaşi obiect de reglementare, reglementând aceeaşi materie (dreptul aplicabil unor persoane, bunăoară refugiaţi, străini, cetăţeni, diplomaţi sau dreptul aplicabil unor bunuri, bunăoară bunuri imobiliare, bunuri aflate în coproprietate); c) Ansamblu de norme reglementând «statutul persoanei» (condiţia civilă a persoanei fizice) sau raporturi între persoane (drepturile şi îndatoririle părinteşti, regimul matrimonial, regimul succesoral); d) Reguli stabilite prin statute (statutul personalului didactic) ori prin reglementări statutare (capitalul social, drepturile şi obligaţiile

asociaţilor); e) Ansamblu de dispoziţii constitutive ale unei persoane juridice (statutul unei societăţi comerciale, statutul unei asociaţii sau fundaţii).

Statutul deputaţilor şi al senatorilor desemnează ansamblul regulilor juridice aplicabile celor care au calitatea de parlamentar, reguli adoptate printr-o lege organică şi având ca obiect mandatul parlamentar, principiile şi regulile de conduită parlamentară, incompatibilităţile mandatului şi interdicţiile impuse parlamentarului, imunitatea acestuia, drepturile şi obligaţiile ce îi revin.

257. Avatarurile legii. Adoptarea Legii privind statutul deputaţilor şi al senatorilor,[1] principial, n-a putut surprinde, art. 73 alin. (3) lit. c) din Constituţie, implicit, evocând necesitatea adoptării ei. Au surprins însă cu totul, stârnind, zadarnic însă, mâhnirea sau oprobriul, unele dispoziţii din lege, după caz, abuzive, absurde, insipide, insolente, îndeosebi cele prin care «drepturile» parlamentarilor au devenit «privilegii». Bunăoară, dispoziţiile legii cu privire la pensiile de serviciu, exorbitante faţă de pensiile alegătorilor şi acordate chiar retroactiv.[2] Unele dispoziţii au fost şi au rămas nu numai insolite, dar şi hilare: „Perioada de exercitare a mandatului de parlamentar constituie vechime în muncă şi în specialitate cu toate drepturile prevăzute de lege".[3] Altele, slavă Domnului, au fost înlăturate: de dreptul la paşaport diplomatic „beneficiază şi soţul/soţia şi copii aflaţi în întreţinere" – art. 48 din proiectul legii.

Ceea ni s-a părut cel puţin ciudat a fost şi a rămas faptul că majoritatea liderilor partidelor politice reprezentate în Parlament – unde legea a fost adoptată cu un entuziasm disimulat – au considerat şi consideră legea ca fiind „imorală", oferindu-ne consolator scenarii pentru amputarea ei.

Pe temeiul art. 77 alin. (2) din Constituţie, Preşedintele României a cerut Parlamentului reexaminarea legii. Fără rezultate sensibile. Trecând peste programe şi ideologii, peste asperităţile uneori ascuţite de pe suprafaţa raporturilor dintre partidele parlamentare, uitând trecutul şi ignorând prezentul, dar mai ales cu totul insensibili la oprobriul alegătorilor, membrii Parlamentului de toate «culorile», printr-o tacită, dar elocventă «conjuraţie», punând în acţiune «sistemul imunitar» şi-au ocrotit încă o dată privilegiile.

A mai urmat o încercare – şi ultima posibilă –, Preşedintele României sesizând Curtea Constituţională, în baza art. 146 lit. a) din Constituţie. Iarăşi fără folos.

258. Constituţionalitatea legii. Curtea a decis[4] că la art. 22, formularea «în timpul mandatului», la art. 23 alin. (3), propoziţia finală, la art. 28, prin omiterea legii, şi

---

[1] Legea nr. 96/2006 privind Statutul deputaţilor şi al senatorilor (M. Of. nr. 380 din 3 mai 2006).

[2] A se vedea şi supra nr. 255.

[3] Ierte-ni-se maliţiozitatea, dar să înţelegem că un cofetar – dacă s-ar nimeri! –, stomatologul, ginecologul, agronomul, aviatorul etc. îşi continuă «specialitatea» prin activitatea de parlamentar?

[4] Decizia nr. 279/2006 (M. Of. nr. 323 din 11 aprilie 2006).

prevederile art. 35 alin. (1) lit. i) şi j), alin. (2) şi (3) sunt neconstituţionale.[1] S-a constatat însă constituţionalitatea prevederilor art. 38-40, art. 41 alin. (3) şi (6), art. 49 alin. (1)-(5) şi art. 50 alin. (2) din lege, adică, în esenţă, cele cu privire la birourile parlamentare, diurna de deplasare şi cheltuielile de cazare, acordarea unei indemnizaţii tranzitorii pentru «şomaj post-parlamentar» şi cele cu privire la şocantele pensii pe care, abuziv, şi le-au atribuit.[2] Unele dintre «explicaţiile» sau «argumentele» Curţii nu au forţa persuadării. Dimpotrivă, ele îndeamnă la alte «meditaţii», eufemistic numindu-le.

Unele considerente sunt simple retorisme: „Poziţionarea Parlamentului în sistemul autorităţilor publice implică recunoaşterea în favoarea deputaţilor şi senatorilor a unui statut special, cuprinzând şi măsuri de protecţie a demnităţii publice pe care o exercită, de natură să le asigure independenţa şi *prestigiul necesar (sic!)* în îndeplinirea atribuţiilor, *la adăpost de constrângeri materiale şi tentaţii de corupţie*" (iarăşi *sic!*) – s.n. Nu înţelegem chestiunea cu «prestigiul» – oare, dimpotrivă, nu-l alterează? –, dar putem înţelege grija pentru «punerea la adăpost», prin inocularea preventivă – pe seama contribuabililor (!) – a antidotului pentru combaterea virusului corupţiei.

Alte considerente din decizie sunt sofisme. Spunându-se iarăşi, într-o altă formă, că «indemnizaţiile tranzitorii» reprezintă o „măsură firească de protecţie a parlamentarilor", necesară pentru „prestigiul reprezentanţei naţionale" (*sic!*), se precizează că ele nu încalcă art. 138 alin. (5) din Constituţie – potrivit cărora „nicio cheltuială nu poate fi aprobată *fără stabilirea sursei de finanţare*" (n.n.) – întrucât sursa rezultă din însuşi „bugetul Camerei respective". Fals. Facem abstracţie de faptul că fiecare Cameră îşi adoptă voluntarist propriul buget şi doar ne întrebăm dacă bugetele Camerelor se situează în afara bugetului de stat şi se alimentează din veniturile exclusiv procurate de parlamentari?

Hilară poate, dacă nu chiar indecentă, ni se pare propoziţia sfătuitoare care urmează: prin indemnizaţiile – asumate – „se încurajează accesul în Parlament al persoanelor provenind din categorii sociale defavorizate" (din nou *sic!*). Indemnizaţiile ar fi deci un îndemn sau o ademenire. Poate fi nu doar o bufonerie, ci şi o inadmisibilă ironie.

Un alt considerent din decizia Curţii ne dă de înţeles că starea sau obsesia «privilegiilor» – cum le numea şi Preşedintele României în sesizarea Curţii – este un gen de

---

[1] În principiu, sub aspectele arătate, decizia Curţii este întemeiată: art. 22 extindea irresponsabilitatea parlamentară dincolo de limitele exercitării mandatului; art. 23 alin. (3) stabilea unele atribuţii în sarcina Ministerului de Justiţie; art. 28 nu indica şi legile ca surse ale drepturilor şi îndatoririlor parlamentarilor; art. 35 completa dispoziţiile art. 11 din Constituţie cu privire la mijloacele de informare a Parlamentului. Cu privire la unele dintre prevederile «sensibile» ale legii [art. 38-40 şi art. 41 alin. (3)], 3 dintre judecătorii Curţii au făcut opinie separată, aducând în atenţie câteva considerente care ar fi trebuit să se afle în atenţia tuturor judecătorilor Curţii.

[2] Subscriem astfel uneia dintre observaţiile judecătorilor disidenţi: în acest caz, deputaţii şi senatorii legiferează „pe baza propriei lor iniţiative legislative" şi „pentru ei înşişi", iar legiferarea priveşte drepturi „avantaje – materiale şi financiare – toate procurate din banii publici ai bugetului de stat". Cu alte cuvinte, o lege *pro domo*, în detrimentul contribuabililor – alegători sau a alegătorilor-contribuabili. O lege care sfidează şi, iată, din păcate, ea este incontrolabilă sub aspectele care sfidează.

«boală contagioasă», că doar – spune Curtea – „şi alte categorii socio-profesionale – cum sunt magistraţii, cadrele militare, diplomaţii –" se bucură de „sisteme derogatorii de la sistemul general de pensii".

Nu are sens să mai stăruim. Este o decizie care, poate, nu onorează Curtea – nici pe beneficiarii ei direcţi – demonstrând mărginire la înţelesul strict formal al unor dispoziţii constituţionale şi ignorarea altora, pe care le-ar fi putut prelua din opiniile disidente.

Avatarurile acestei legi ne aduc în faţă un brutal paradox: uneori, nedreptatea grosieră se află chiar în interiorul dreptului.

În cele din urmă, Curtea însăşi sugerează că lasă totul la judecata poporului, „eventualele disproporţii – la pensii, indemnizaţii şi alte avantaje (n.n.) – urmând a fi sancţionate politic de către electorat".

Slabă consolare. Ce a fost de luat s-a luat. Nici măcar o altă lege nu va îndrepta lucrurile pentru că – nu-i aşa? – legea nu retroactivează.

Avatarurile acestei legi demonstrează, de asemenea, încă o dată, cât de adâncă poate fi «falia» dintre alegători şi aleşi şi cât de ipocrite pot fi unele declaraţii de stil, chiar constituţionale: „În exercitarea mandatului, deputaţii şi senatorii *sunt în serviciul poporului" (sic!)* – art. 69 alin. (1) din Constituţie.

259. Principiile şi regulile de conduită parlamentară. Legea ne oferă câteva asemenea principii şi reguli – art. 9 şi urm. Unele sunt superflui (principiul legalităţii, respectarea regulamentelor), altele sunt improvizate (principiul bunei-credinţe); unele sunt retorice (principiul interesului naţional, principiul fidelităţii), altele sunt superficiale [exercitarea mandatului cu bună-credinţă, „potrivit propriei conştiinţe" *(sic!)*; deputaţii şi senatorii trebuie să acţioneze „în interesul întregii naţiuni şi al locuitorilor din circumscripţiile electorale"; ei sunt datori să manifeste, „pe durata exercitării mandatului" (numai?!), fidelitate faţă de România şi popor „şi respect faţă de oameni" (*sic!*); ei sunt obligaţi să respecte nu numai regulamentele, dar şi „normele de conduită civilizată, de curtoazie".] Să le reiterăm, totuşi.

• *Principiul interesului naţional* implică îndatorirea de a acţiona în interesul întregii naţiuni şi al locuitorilor din circumscripţiile electorale pe care le reprezintă. Formularea art. 9 din lege, dacă nu este pleonastică, pare să evoce două forme de reprezentare, cu natură juridică diferită: reprezentarea Naţiunii, care, abstractă fiind, nu poate avea «interese» proprii; reprezentarea «circumscripţiilor», care ar putea aduce în discuţie mandatul imperativ, tocmai declarat nul de art. 1 alin. (3) din lege.

• *Principiul legalităţii şi al bunei-credinţe* însemnând, pe de o parte, respectarea Constituţiei, a legilor ţării şi regulamentelor Camerelor „pe toată durata mandatului pe care îl deţin" şi, pe de alta, interdicţia de a-şi asuma „obligaţii financiare sau de alt tip menite să influenţeze exercitarea mandatului cu bună-credinţă, potrivit propriei conştiinţe" – art. 10 din lege. Evident însă că acest criteriu al bunei-credinţe nu poate fi «propria conştiinţă».

• *Principiul transparenţei*, însemnând, potrivit art. 11 din lege, că deputaţii şi senatorii „trebuie să dea dovadă de transparenţă în activitatea parlamentară" şi, totodată, obligaţia lor de a „menţine un dialog permanent cu cetăţenii pe problemele care îi interesează şi rezultă din asumarea şi exercitarea mandatului de parlamentar".

• *Principiul fidelității* înseamnă, cum tautologic precizează art. 12 din lege, „fidelitate față de România și popor", dar și „respect față de oameni" (*sic!*).

• *Respectarea regulamentelor* înseamnă, firește și iarăși tautologic, în sensul art. 13 din lege, obligația deputaților și a senatorilor de „a respecta prevederile regulamentelor", dar și obligația lor de a se supune „normelor de conduită civilizată, de curtoazie și de disciplină parlamentară" și „de a *nu avea atitudini* sau să folosească expresii sau cuvinte injurioase, ofensatoare sau calomnioase" (s.n.).

260. Structura și conținutul legii. Primele texte ale legii reiterează dispoziții constituționale și din regulamentele Camerelor cu privire la «mandatul reprezentativ», procedura validării și regimul juridic al mandatului. În acest context, alipite ni se pare, se află și prevederile cu privire la obligația depunerii declarației de avere, înainte de validarea mandatului. Mai important ar fi fost însă să se instituie un control specific și eficient al datelor cuprinse în declarațiile de avere. Altfel, declarația rămâne doar o formalitate.

Dispozițiile următoare cu privire la legitimația și însemnul distinctiv al parlamentarului nu erau de esența legii, mai ales dacă facem abstracție de aureolarea acestora: „Deputații și senatorii primesc un însemn distinctiv al calității lor de *reprezentanți ai poporului...*" (s.n.) – art. 5 alin. (2) din lege.[1)]

Un capitol distinct este consacrat incompatibilităților, interdicțiilor și declarației de interese, interesând incompatibilitățile cu funcții din economie.[2)]

Reglementările având ca obiect imunitatea parlamentară ne oferă, într-o formulare discutabilă, definiția și scopul imunității: „Imunitatea parlamentară este ansamblul de dispoziții legale *care asigură deputaților și senatorilor un regim juridic derogatoriu de la dreptul comun în raporturile lor cu justiția* și în scopul de a le garanta *independența*" (s.n.) – art. 20 alin. (1) din lege. Între „caracterele imunității" se precizează că „ea nu este susceptibilă de suspendare sau întrerupere", că la ea „nu se poate renunța" și că ea este „imperativă și de ordine publică". În opinia noastră, câteva dispoziții atrag îndeosebi atenția, mărturisindu-ne parcă o grijă excesivă: Biroul permanent al Camerei poate el însuși ca de urgență să ia măsura provizorie a revocării reținerii; peste tot, la toate nivelurile, votul este secret – contrazicând principiul transparenței, prevăzut de art. 11; hotărârea Camerei în materie de imunitate parlamentară este „definitivă și executorie, obligatorie față de orice autoritate publică" și ministrul Justiției personal „răspunde de executarea hotărârii". Precizându-se că deputații și senatorii „sunt purtători ai autorității publice de stat" și că, în cazul atingerii acesteia, fapta înseamnă „infracțiune contra autorității", art. 26 alin. (3) din lege include sub cupola acestei ocrotiri soția (nu și soțul? – n.n.) și copiii deputatului sau senatorului, dacă faptele „contra autorității" sunt

[1)] Articolul 5 alin. (4) din lege le înscria chiar în patrimoniu: „Legitimația și însemnul se pot păstra de către titular după încetarea mandatului, cu titlu evocativ". S-a renunțat însă la această prevedere.

[2)] Lipsește însă – și acum – incompatibilitatea cu profesia de avocat, mai ales în cauzele penale, postură care, parcă, într-un anume fel, caricaturizează omul care a legiferat, incriminând el însuși fapta ulterior dezavuată.

săvârşite împotriva acestora, dar „pentru a exercita presiuni sau a influenţa deciziile acestuia în exercitarea mandatului".

La capitolul «Obligaţiile deputaţilor şi senatorilor» se spune, iarăşi, că „legal şi moral" ei trebuie să participe la lucrările Camerei.

Cât priveşte drepturile, după precizarea că acestea sunt «specifice», «politice şi patrimoniale» şi că „prin exercitarea acestora se realizează conţinutul politic al mandatului, precum şi *strategia măsurilor de protecţie a mandatului şi a titularului acestuia*" *(sic!)*, sunt înşiruite câteva asemenea drepturi «specifice»: dreptul de a fi ales în structuri parlamentare, dreptul de a alege organele de conducere, dreptul de asociere în grup parlamentar şi, în fine, „drepturile politice specifice" (iniţiativa legislativă, iniţierea moţiunii simple sau de cenzură, dreptul de a declanşa diversele proceduri de control sau de angajare a răspunderii politice etc.).

Pentru «Exercitarea mandatului în circumscripţia electorală», legea prevede acordarea unei sume forfetare deputaţilor şi senatorilor, „echivalentă cu o indemnizaţie şi jumătate brută", constituirea de birouri parlamentare, prin acordarea spaţiilor necesare sau prin închirierea acestora, angajarea personalului necesar de la aceste birouri, obligaţia autorităţilor publice locale şi a prefecturilor de a sprijini organizarea şi funcţionarea birourilor parlamentare, precum şi obligaţia în acelaşi scop a serviciilor descentralizate şi deconcentrate ale ministerelor şi ale autorităţilor centrale.[1)]

Capitolul III
Structura, organizarea şi funcţionarea parlamentului

Secţiunea 1
Structura parlamentului

261. Bicameralismul. 262. Avatarurile bicameralismului Parlamentului României

261. Bicameralismul. În cazul statelor federative, bicameralismul constituie o necesitate,[2)] una dintre Camerele parlamentului fiind destinată să asigure reprezentarea, de regulă, a statelor federate. În cazul statelor unitare, bicameralismul constituie o «curiozitate», adeseori greu de motivat şi de explicat.[3)] Totuşi, obişnuit, în favoarea

[1)] Prin Hotărârea Parlamentului nr. 12/2006 (M. Of. nr. 417 din 15 mai 2006) s-a înfiinţat Comisia permanentă a Camerei Deputaţilor şi Senatului privind statutul deputaţilor şi al senatorilor, organizarea şi funcţionarea şedinţelor comune ale Camerei Deputaţilor şi Senatului.

[2)] Din câte ştim, numai Republica Federală Islamică a Comorelor are un parlament unicameral: Adunarea Federală.

[3)] Monocameralismul predomină în Europa de Nord, dar Grecia şi Portugalia, din motive diferite, au optat, de asemenea, pentru monocameralism. Mai importantă însă ni se pare o altă constatare a doctrinei: indiferent de formula bicamerală sau unicamerală, ea nu poate totdeauna să mascheze varietatea opţiunilor concrete. (*C. Grewe, H. Fabri*, op. cit., p. 456).

bicameralismului[1] practicat în statele unitare sunt invocate două categorii de argumente: tehnice și politice. Din punct de vedere tehnic, bicameralismul ar prezenta unele avantaje: ameliorează calitatea procesului legislativ și temperează impetuozitatea «Camerei de Jos».[2] Din punct de vedere politic, bicameralismul îmbină principiul reprezentării la nivel național cu principiul reprezentării la nivel teritorial (obișnuit, «Camera de Jos», fiind alcătuită prin sufragiu universal, egal, direct și secret, la nivel național, iar «Camera de Sus», tot prin sufragiu democratic, dar întrebuințând astfel de tehnici încât să confere celor aleși calitatea de reprezentanți ai unităților administrativ-teritoriale). Argumentele de ordin tehnic aparțin mai mult imaginației sau speculației decât realității. (Una dintre Camere nu poate fi calificată aprioric ca fiind mai «impetuoasă» decât cealaltă ori mai puțin înzestrată cu capacitatea de a cumpăni, de a reflecta, de a modera etc., iar ameliorarea calității procesului legislativ poate fi realizată prin alte tehnici, mai puțin costisitoare și mai puțin anevoioase, cum ar fi, de exemplu, a doua sau a treia lectură a proiectului de lege, înainte de votarea acestuia). Argumentele de ordin politic dobândesc consistență numai în măsura în care principiul reprezentării teritoriale este efectiv asigurat și, potrivit cu structura statului și cu modul de organizare administrativ-teritorială a acestuia, aplicarea principiului în discuție este justificată.

Câteva alte observații pot, de asemenea, să prezinte interes.[3] S-a susținut că existența a două Camere conduce la diviziunea puterii sau cel puțin la limitarea concentrării ei. Istoricește însă, în cele mai multe cazuri, crearea sau menținerea unei a doua Camere s-a dovedit a fi nu un mijloc de «divizare» a puterii, ci unul de control. Încercarea de a garanta, prin crearea unei Camere – superioară celeilalte –, un anumit conservatorism și totodată respectul minorității față de posibilele excese ale unei majorități conjuncturale a eșuat, adeseori din cauza aceleiași compoziții politice a Camerelor. Calitatea muncii parlamentare, prin existența a două Camere, este prea des un simplu sofism, căci tocmai bicameralismul poate bulversa unitatea de concepție și de acțiune legislativă. Pentru ca a doua Cameră să fie cu adevărat utilă, iar bicameralismul să fie funcțional, cele două Camere trebuie să fie diferențiate prin modul de recrutare a membrilor acestora și prin atribuții; or, în locul unui bicameralism inegalitar, adeseori s-a înclinat spre un bicameralism egalitar, inutil, supărător și costisitor. Pe de altă parte, imperativul diferențierii este el însuși vulnerabil, întrucât pune în cauză principiul legitimității democratice egale.

Din multe puncte de vedere, unicameralismul este de preferat: a) Sub semnul unității suveranității naționale, logica democratică se adaptează greu principiului bicameralismului; b) Existența a două Camere dă naștere, inerent, rivalității dintre ele, competiției pentru

---

[1] Se poate considera – spunea un autor – că bicameralismul constituie unul dintre cele mai mari eșecuri ale practicii democratice contemporane, alături de reprezentarea democratică nicio altă formă de reprezentare nu se justifică. (*A. de Bacque*, Une histoire de la démocratie en Europe, Paris, Ed. Le Monde, 1991, p. 35).

[2] Nu trebuie ignorat, pentru Guvern, riscul multiplicării interlocutorilor, în condițiile existenței a două Camere, precum și dificultatea de a le satisface pe amândouă, mai ales când ele însele se află în conflict.

[3] Pe larg, a se vedea: *C. Grewe, H. R. Fabri*, op. cit., p. 457 și urm.

întâietate sau pentru egalitate deplină, în raport de circumstanțe, tendinței spre constituirea uneia dintre Camere pe criterii elitiste, a așezării ei pe verticală și, deci, ierarhică; c) Dacă tehnicile de sufragiu pentru alegerea celor două Camere sunt identice, separarea lor organică devine artificială, atât una cât și cealaltă fiind alcătuite din «reprezentanți ai Națiunii» și având, principial, aceeași vocație, legitimată de același fundament electoral; d) Interdependența Camerelor în procesul legislativ conduce la temporizarea acestuia și, în cele din urmă, la soluții discutabile pentru rezolvarea divergențelor dintre ele; e) Bicameralismul grevează costurile parlamentare și, astfel, poate atrage impopularitatea parlamentului, mai ales pe fundalul unor acute dificultăți financiare.

262. Avatarurile bicameralismului Parlamentului României. Între cele două variante de structură oferite în cuprinsul «tezelor» viitoarei Constituții[1], Adunarea Constituantă a optat pentru un Parlament bicameral, întrucât: bicameralismul constituie o tradiție în organizarea constituțională democratică din România;[2] el reprezenta deja o realitate;[3] el este de natură să asigure calitatea procesului legislativ, o «Cameră de reflecție» contribuind substanțial la ameliorarea demersului legislativ.

Parlamentul – spune art. 61 alin. (2) din Constituție – este alcătuit din Camera Deputaților și Senat. Amândouă Camerele sunt alese prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat; ele sunt alese pentru un mandat de 4 ani; principial, ele sunt învestite cu prerogative identice (își adoptă regulamentele proprii, își constituie aceleași organe directoare și lucrează în aceleași sesiuni, deputații și senatorii au aceleași drepturi și îndatoriri, Camerele participă de pe poziții egale la procesul legislativ etc.). O singură prerogativă a fost constituită exclusiv în favoarea Senatului, dar și aceasta a fost apoi aplatizată prin reguli corelative ori de complinire. Astfel, Avocatul Poporului era numit de Senat [fostul art. 55 alin. (1)], dar el prezenta rapoarte celor două Camere ale Parlamentului, anual sau la cererea acestora (fostul art. 57). Să mai reținem, totuși, două elemente distinctive între cele două Camere, primul explicit, cel de-al doilea prezumat: pentru a fi aleasă în Senat, persoana trebuia să fi împlinit vârsta de cel puțin 30 de ani [fostul art. 35 alin. (2)]; Senatul este mai restrâns numericește decât Camera Deputaților. Această din urmă situație poate avea însă drept consecință, într-un anumit raport existent între deputați și senatori, anularea faptică a semnificației votului senatorilor, atunci când cele două Camere decid împreună (de exemplu, pentru adoptarea bugetului de

---

[1] Ar fi urmat, în sensul acelor «teze», ca Parlamentul să fie unicameral sau bicameral: în varianta bicamerală, Senatul s-ar fi putut distinge de Camera Deputaților fie prin alegerea senatorilor indirect, de către consiliile colectivităților locale, fie prin alegerea lor directă, dar prin scrutin uninominal, fie prin alegerea indirectă a unora, în condițiile arătate, și numirea de drept a altora. Nici unul dintre aceste posibile criterii distinctive n-a fost însă acceptat, rezultând astfel ceea ce unii au numit maliții sau cu umor: «un bicameralism unicameral».

[2] Într-adevăr, atât Constituția din 1866, cât și Constituția din 1923 au consacrat bicameralismul. Dar în alte circumstanțe istorice și urmând, poate, «moda» acelor vremuri. (Ulterior, multe state au abandonat structura bicamerală a parlamentului).

[3] Prin Decretul-lege nr. 92/1990, Parlamentul a fost alcătuit din două Camere: Adunarea Deputaților și Senatul.

stat, pentru declararea mobilizării generale sau parţiale, pentru rezolvarea divergenţelor apărute în procesul de revizuire a Constituţiei, pentru suspendarea din funcţie a Preşedintelui Republicii etc.).[1)]

Sistemul era anacronic.

În condiţiile păstrării totuşi a structurii bicamerale a parlamentului, noul art. 75 din Constituţie realizează, pe de o parte, o distribuire între cele două Camere a materiilor susceptibile de legiferare, iar pe de alta dezbaterea şi adoptarea proiectelor de legi şi a propunerilor legislative într-o «primă» şi o «a doua lectură», aceasta din urmă definitivă, urmărindu-se astfel: diferenţierea celor două Camere; asigurarea celerităţii procesului legislativ; înlăturarea procedurii de mediere între cele două Camere.

Soluţia este ingenioasă şi considerabil pozitivă, sub unele aspecte, semnificând, poate, un compromis între obstinaţia bicameralismului şi cerinţa raţionalizării şi a diferenţierii Camerelor, nu doar numericeşte, ci şi funcţional. În ce ne priveşte însă, cum vom încerca să argumentăm, soluţia implică şi unele concesii mai greu de înţeles sau dificil de admis.[2)]

Camera Deputaţilor dezbate şi adoptă «în primă lectură» proiectele de legi şi propunerile legislative privind: ratificarea tratatelor sau a altor acorduri internaţionale şi a măsurilor legislative ce rezultă din aplicarea acestor tratate sau acorduri – [art. 75 alin. (1)]; obligaţia mijoacelor de comunicare în masă de a face publică sursa finanţării [art. 31 alin. (5)]; categoriile de funcţionari publici care nu pot face parte din partidele politice [art. 40 alin. (3)]; condiţiile pentru îndeplinirea îndatoririlor militare [art. 55 alin. (2)]; organizarea şi funcţionarea instituţiei Avocatului Poporului [art. 58 alin. (3)]; organizarea Guvernului şi a Consiliului Suprem de Apărare a Ţării [art. 73 alin. (3) lit. e)]; contenciosul administrativ [art. 73 alin. (3) lit. k)]; organizarea şi funcţionarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanţelor judecătoreşti, a Ministerului Public şi a Curţii de Conturi [art. 73 alin. (3) lit. l)]; organizarea generală a învăţământului [art. 73 alin. (3) lit. n)]; organizarea administraţiei publice locale, a teritoriului, precum şi regimul general privind autonomia locală [art. 73 alin. (3) lit. o)]; înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea Consiliului Legislativ [art. 79 alin. (2)]; componenţa Guvernului [art. 102 alin. (3)]; incompatibilităţile membrilor Guvernului [art. 105 alin. (2)]; recunoaşterea unor organe de specialitate în subordinea Guvernului şi a ministerelor [art. 117 alin. (2)]; structura sistemului naţional de apărare, pregătirea populaţiei, a economiei şi a teritoriului pentru apărare şi ale celorlalte componente ale forţelor armate, precum şi statutul cadrelor militare [art. 118 alin. (2) şi (3)]; folosirea limbii minorităţii naţionale [art. 120 alin. (2)]; compunerea Înaltei Curţi

---

[1)] În condiţiile existenţei unui raport de 2 la 1 între deputaţi şi senatori, în situaţia şedinţelor comune s-au reţinut, de asemenea, următoarele consecinţe: diminuarea sensibilă a rolului politic al Senatului («în căsătoria care intervine în cadrul şedinţelor comune ale Camerei Deputaţilor şi Senatului, zestrea de voturi cu care vine acesta din urmă este cu mult mai mică decât a primului»); chiar şi în materie de legiferare, prin regulile constituţionale cuprinse în art. 76 al Constituţiei, Parlamentul deliberează în ultimă instanţă ca o Cameră unică. (*T. Drăganu*, op. cit., II, p. 98-100).

[2)] A se vedea şi prevederile art. 88 alin. (7) din Regulamentul Senatului.

de Casaţie şi Justiţie, regulile de funcţionare a acesteia, înfiinţarea unor instanţe specializate, cu posibilitatea participării, după caz, a unor persoane din afara magistraturii [art. 126 alin. (4) şi (5)]; condiţiile de înnoire a Curţii Constituţionale [art. 142 alin. (5)] – art. 75 alin. (1) din Constituţie.

Celelalte proiecte de lege sau propuneri legislative se supun dezbaterii şi adoptării, în «primă lectură», Senatului – art.75 alin. (1) teza finală. Este o prevedere care evocă «rezidualul».

Practic, în afară de proiectele lege şi propunerile legislative, Senatul, ca primă Cameră sesizată, deliberează şi statuează asupra proiectelor de legi organice cu privire la: teritoriu [art. 3 alin. (2)]; cetăţenie [art. 5 alin. (1)]; simbolurile naţionale [art. 12 alin. (4)]; egalitatea în drepturi [art. 16 alin. (4)]; dreptul de proprietate privată [art. 44 alin. (2)]; jurământul deputaţilor şi senatorilor [art. 70 alin. (1)]. De asemenea, aparţin competenţei sale şi următoarele categorii de legi, de legi organice: sistemul electoral; organizarea, funcţionarea şi finanţarea partidelor politice; organizarea şi desfăşurarea referendumului; regimul stării de mobilizare a forţelor armate şi al stării de război; regimul stării de asediu şi al stării de urgenţă; infracţiunile, pedepsele şi regimul executării acestora; acordarea amnistiei şi a graţierii colective; statutul funcţionarilor publici; regimul juridic al proprietăţii şi al moştenirii; regimul general privind raporturile de muncă, sindicatele, patronatele şi protecţia socială; statutul minorităţilor naţionale; regimul general al cultelor [art. 73 alin. (3)]; prelungirea mandatului Preşedintelui României [art. 83 alin. (3)]; regimul juridic general cu privire la formele proprietăţii [art. 136 alin. (3), (4) şi (5)]; Consiliul Economic şi Social [art. 141 – art. 75 alin. (1) teza a doua din Constituţie].[1)]

Odată făcută această distribuire, mecanismul funcţional şi decizional a fost articulat astfel: Camera sesizată «în primă lectură» se pronunţă, cu excepţia codurilor şi a altor legi de „complexitate deosebită", în 45 de zile; dacă se depăşeşte acest termen comun, „se consideră că proiectul de lege sau propunerea legislativă a fost adoptată"; după adoptare sau respingere de către prima Cameră sesizată, proiectul sau propunerea legislativă se trimite, «pentru a doua lectură», la cealaltă Cameră, „care va decide definitiv" – art. 75 alin. (2)-(3) din Constituţie.

În cazul în care prima Cameră sesizată adoptă o prevedere care, potrivit art. 75 alin. (1), intră în competenţa sa decizională, prevederea este definitiv adoptată dacă şi cea de-a doua Cameră este de acord; în caz contrar, numai pentru prevederea respectivă, legea se „întoarce" la prima Cameră sesizată, „care va decide definitiv în procedură de urgenţă" – art. 75 alin. (4).

În acest context, marcând efortul de «adaptare» şi «justificare» a bicameralismului, aducem totuşi în atenţie câteva observaţii, ele însele discutabile, desigur: a) Criteriul de partajare a atribuţiilor legislative între cele două Camere, pentru «o primă lectură», este artificial, lăsând impresia unei improvizaţii sau a unei «inedite tranzacţii»; b) Predeterminarea termenului în care o Cameră trebuie să dezbată şi să adopte, cu unele excepţii,

[1)] A se vedea şi prevederile art. 92 alin. (8) din Regulamentul Camerei Deputaţilor.

ele însele discutabile – «complexitate deosebită»[1] – un proiect de lege sau o propunere legislativă poate fi nu numai stânjenitor, dar şi «motiv scuzabil» pentru superficialitate;[2] c) O situaţie poate fi demnă de «invidiat» – sau de condamnat? – anume «adoptarea» unui proiect de lege sau a unei propuneri legislative de către Camera sesizată în „primă lectură" chiar prin expectativa de a-l dezbate şi adopta; d) Considerarea propunerii sau a proiectului ca fiind «adoptat», atunci când s-a depăşit termenul, nu numai că nu are nicio explicaţie rezonabilă – este o sancţiune,[3] o prezumţie[4] sau o ficţiune juridică[5]? – dar, astfel, deşi bicameral, Parlamentul funcţionează ca unicameral – un paradox dintre cele inacceptabile;[6] e) La acelaşi rezultat se ajunge şi atunci când prima Cameră sesizată a respins proiectul sau propunerea şi a doua Cameră o adoptă ca lege sau când prima Cameră a adoptat proiectul sau propunerea şi, totuşi, a doua Cameră o respinge «definitiv». Anularea voinţei – tacite sau exprese – a uneia dintre Camere pune inevitabil sub

---

[1] Articolul 89 alin. (4) din Regulamentul Senatului ne precizează că, prin hotărâre, Senatul stabileşte caracterul complex al legii, oferindu-ne şi câteva criterii: întinderea reglementării, importanţa domeniului de reglementare, implicaţiile acesteia etc. Regulamentul Camerei Deputaţilor nu cuprinde dispoziţii similare.

[2] Articolul 114 din Regulamentul Senatului arată că termenul se socoteşte de la data înregistrării la Biroul permanent. Regulamentul Camerei Deputaţilor nu face asemenea precizări. Oricum, prin ţinerea unor proiecte de legi la comisiile permanente, s-a ajuns, uneori, urmare a împlinirii termenului, ca parlamentarii să afle din dezbaterile în cealaltă Cameră că respectivul proiect a fost deja adoptat în propria Cameră, «adoptat prin neadoptare».

[3] Camera – ca instituţie – nu poate fi «sancţionată» pentru neexercitarea atribuţiilor legislative, iar membrii acesteia nu sunt susceptibili de o altă «sancţiune» decât cea politică, din partea corpului electoral.

[4] Dacă ar fi să o considerăm «prezumţie», atunci sensul ei ar trebui să fie tocmai invers: nepronunţarea Camerei în termenul arătat prezumă neadoptarea proiectului sau a propunerii legislative, «faptul cunoscut», de la care ar urma să se desfăşoare silogismul inductiv – după unii, deductiv – fiind tocmai neadoptarea legii. Oricum, nu există niciun «certificat statistic» pentru a admite probabilitatea, specifică prezumţiei, că legea a fost adoptată tacit.

[5] Dacă este o ficţiune juridică, ipoteza este şi mai greu de admis, căci ficţiunea poate fi definită şi ca «minciună a legii». (A se vedea, bunăoară: Les présomption et les fictions en droit, Études publieés par *Ch. Perelman, P. Foriers*, Bruxelles, Bruylant, 1974; *A.-M. Leroyer*, Les fictions juridiques, Paris, 1995; *G. Wicker*, Les fictions juridiques, L.G.D.J., 1997). O minciună este inadmisibilă în exprimarea «voinţei generale», prin neadoptarea unei legi; contradicţie insolubilă, ni se pare. (Mai pe larg, a se vedea *I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005, îndeosebi nr. 33.) Ne întrebam, retoric, în acel loc: „...este posibil şi admisibil ca voinţa Naţiunii să fie exprimată pe calea unor ficţiuni?".

[6] Un autor de incontestabilă autoritate considera că, prin sistemul descris, pe fondul unui anumit eclectism juridic, s-a desfiinţat bicameralismul „prin instituirea a 3 parlamente unicamerale, Camera Deputaţilor, Senatul şi Parlamentul, reunit în şedinţe comune, ceea ce este contrar art. 61 din Constituţie, în virtutea căruia Parlamentul este unica autoritate legiuitoare a ţării, el fiind alcătuit din Camera Deputaţilor şi Senat". (*I. Vida*, Antinomii infraconstituţionale, în P.R. nr. 1/2004, p. 195).

semnul întrebării utilitatea acesteia[1]; f) Sistemul nu înlătură, în toate cazurile, «naveta legislativă», din moment ce este posibilă «întoarcerea legii» în cazul în care prima Cameră sesizată adoptă o prevedere care, potrivit art. 75 alin. (1), intră în competența sa decizională, acea prevedere este definitiv adoptată dacă și cea de-a doua Cameră este de acord; „în caz contrar, numai pentru prevederea respectivă, legea se întoarce la prima Cameră sesizată..." [art. 75 alin. (4)]; și tot astfel se procedează când „Camera decizională adoptă o prevedere pentru care competența decizională aparține primei Camere" [art. 75 alin. (5)]; Mai trebuia însă să ni se spună cine rezolvă, anterior întoacerii legii, «conflictul negativ sau pozitiv de competență». Așa-zicând, cine pronunță «regulatorul de competență»?

Aceste câteva «observații» pot fi calificate simple speculații teoretice și tratate ca atare, fiind – cum se știe – mult mai lesne să observi «critic» decât să rezolvi. Este, oricum, un sistem ingenios care, poate, va fi mai benefic decât cel precedent.

Soluția adecvată ar fi fost însă alta, dependentă exclusiv de voința politică, o soluție simplă, eficace, revoluționară, economicoasă, în afara oricăror suspiciuni sau stigmatizări, în consonanță cu așteptările: unicameralismul.

De regulă, Camera Deputaților și Senatul lucrează în ședințe separate. Totuși, în situații expres arătate, ele lucrează în ședințe comune. Astfel, potrivit art. 65 alin. (2), în forma revizuită a textului, Camerele se întrunesc în ședință comună pentru: a) Primirea mesajului Președintelui României; b) Aprobarea bugetului de stat și a bugetului asigurărilor sociale de stat; c) Declararea mobilizării generale sau parțiale; d) Declararea stării de război; e) Suspendarea sau încetarea ostilităților militare; f) Examinarea rapoartelor Consiliului Suprem de Apărare a Țării; g) Aprobarea strategiei naționale de apărare; h) Numirea, la propunerea Președintelui României, a directorilor serviciilor de informații și exercitarea controlului asupra activității acestor servicii; i) Numirea Avocatului Poporului; j) Stabilirea statutului deputaților și al senatorilor, stabilirea indemnizației și a celorlalte drepturi ale acestora; k) Îndeplinirea altor atribuții care, potrivit Constituției sau regulamentului,[2] se exercită în ședință comună. Potrivit Constituției, se exercită în ședință comună și următoarele alte atribuții: a) Adoptarea regulamentului ședințelor comune [art. 65 alin. (1)]; b) Adoptarea, cu o majoritate de două treimi, a legii de aderare a României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene și, în aceleași condiții,

---

[1] Curtea Constituțională observa de asemenea că, prin această modalitate de lucru, „în fapt, se poate nega orice contribuție a primei Camere" și „poate prezenta anumite riscuri politice, atunci când Camerele au configurații politice diferite". Totodată, examinarea în cascadă a proiectelor de lege, într-o Cameră, în primă lectură, iar în cealaltă Cameră, în a doua lectură, transformă Parlamentul bicameral într-unul unicameral". (Decizia nr. 148/2003 0150, publicată în M. Of. nr. 317 din 12 mai 2003.)

[2] Regulamentul ședințelor comune a fost adoptat, cu votul majorității deputaților și senatorilor prin Hotărârea Parlamentului nr. 4/1992 (M. Of. nr. 34 din 4 martie 1992) și a fost modificat prin Hotărârea nr. 13/1995 (M. Of. nr. 136 din 5 iulie 1995). Cu totul întemeiat, Curtea Constituțională a constatat neconstituționalitatea prevederilor art. 87 din Regulament, cu privire la stabilirea cvorumului. (Decizia nr. 95/1998, publicată în M. Of. nr. 260 din 13 iulie 1998.)

aderarea României la Tratatul Atlanticului de Nord – art. 148-149; c) Primirea jurământului din partea Preşedintelui României, validat de Curtea Constituţională, pe baza rezultatului alegerilor [art. 82 alin. (2)]; d) Punerea sub acuzare, pentru înaltă trădare, a Preşedintelui României [art. 96 alin. (1)]; e) Suspendarea din funcţie a Preşedintelui României, în cazul săvârşirii de către acesta a unor fapte grave prin care a încălcat prevederile Constituţiei [art. 95 alin. (1)]; f) Dezbaterea programului şi a listei Guvernului, precum şi exprimarea votului de încredere faţă de Guvern [art. 103 alin. (3)]; g) Retragerea încrederii acordate Guvernului, prin adoptarea unei moţiuni de cenzură [art. 113 alin. (1)]; h) Dezbaterea programului, declaraţiei de politică generală sau a proiectului de lege pentru care Guvernul îşi angajează răspunderea politică [art. 114 alin. (1)]; i) Reexaminarea legii, la cererea Preşedintelui României, atunci când aceasta a fost adoptată în şedinţa comună a Camerelor, în condiţiile angajării răspunderii politice de către Guvern [art. 114 alin. (4)]; j) Alegerea magistraţilor în Consiliul Superior al Magistraturii (art. 133); k) Deliberarea asupra unui proiect sau propunere de revizuire a Constituţiei, atunci când, prin procedura de mediere, cele două Camere nu au ajuns la un acord [art. 151 alin. (2)]; l) Primirea raportului anual al Avocatului Poporului (art. 60); m) Numirea consilierilor Curţii de Conturi [art. 140 alin. (4)].[1)]

Pentru a decide în şedinţă comună, cvorumul legal[2)] nu este acelaşi: uneori este suficientă *majoritatea simplă,* adică de cel puţin jumătate plus unu; alteori este necesară *majoritatea absolută,* adică de cel puţin jumătate plus unu din numărul total al deputaţilor şi senatorilor; în fine, în unele situaţii este cerută o *majoritate calificată* (bunăoară, o majoritate de cel puţin două treimi din numărul total al deputaţilor şi senatorilor pentru punerea sub acuzare a Preşedintelui României, o majoritate de cel puţin trei pătrimi din acelaşi număr total pentru a hotărî asupra proiectului sau propunerii de revizuire a Constituţiei, atunci când prin procedura de mediere nu s-a ajuns la un acord sau o majoritate de două treimi pentru adoptarea legii de aderare a României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene şi pentru aderare la Tratatul Atlanticului de Nord).

Camera Deputaţilor şi Senatul sunt alese pentru un mandat de 4 ani, care se prelungeşte *de drept* până la întrunirea legală a noului Parlament (fără însă ca pe durata

---

[1)] La alte atribuţii decât cele expres arătate, care pot fi sau sunt realizate în şedinţa comună a Camerelor, legea fundamentală face o trimitere implicită. De exemplu, solicitarea raportului Avocatului Poporului, altul decât cel anual (art. 60), încuviinţarea instituirii stării de asediu sau a stării de urgenţă [art. 93 alin. (1)]. Nimic nu împiedică însă ca ambele Camere să hotărască şedinţă comună şi în alte situaţii decât cele prevăzute explicit sau implicit în Constituţie ori în regulamentul şedinţelor comune (bunăoară, pentru adoptarea unor acte cu un caracter exclusiv politic, pentru constituirea unor comisii speciale comune, pentru dezbaterea raportului unei comisii parlamentare, pentru primirea mesajului unui şef de stat sau de Guvern, pentru primirea şi dezbaterea unui raport sau a unei informări a Guvernului ş.a.m.d.). A se vedea, în acest sens, art. 1 pct. 21-27 din Regulamentul şedinţelor comune, cit. supra.

[2)] Termenul «cvorum» este întrebuinţat în împrejurări diferite: pentru a desemna numărul de alegători, în raport cu cei înscrişi în listele electorale, care trebuie să voteze, altfel alegerile nefiind valabile; numărul parlamentarilor în prezenţa cărora Camera sau Parlamentul poate delibera valabil.

prorogării Camerele să poată proceda la revizuirea Constituției ori la adoptarea, modificarea sau abrogarea unor legi organice) sau se prelungește prin *lege organică,* în caz de război sau de catastrofă.

Pe durata mandatului lor, Camerele lucrează în sesiuni: *ordinare,* două pe an, și *extraordinare,* la cererea Președintelui României, a Biroului permanent al fiecărei Camere ori a cel puțin o treime din numărul membrilor respectivei Camere.

Convocarea Camerelor se face de președinții acestora.

Secțiunea a 2-a
Organizarea parlamentului

263. Organele directoare ale Adunărilor. 264. Alegerea și revocarea din funcție a membrilor Biroului permanent. 265. Atribuțiile membrilor Biroului permanent. 266. Structuri ale ședințelor comune. 267. Comisiile parlamentare. 268. Grupurile parlamentare

263. Organele directoare ale Adunărilor. Camerele Parlamentului sunt legal constituite după validarea a cel puțin două treimi din mandatele celor ce le alcătuiesc. În vederea organizării activității de validare a mandatelor și pentru desfășurarea celorlalte activități specifice primei ședințe a legislaturii, fiecare Cameră își alege un «birou de vârstă», alcătuit din decanul de vârstă al membrilor Adunării și 4 secretari, desemnați din rândul celor mai tineri deputați, respectiv senatori.

Activitatea acestui birou vremelnic încetează, după constituirea legală a Camerelor, odată cu alegerea președintelui Camerei și a Biroului ei permanent.

264. Alegerea și revocarea din funcție a membrilor Biroului permanent. Președintele și ceilalți membri din Adunare, care alcătuiesc Biroul permanent, constituie «organele de lucru» ale Camerei.

Președintele Adunării este și președintele Biroului permanent, din care mai fac parte vicepreședinții, secretarii și chestorii. Președintele Camerei Deputaților și președintele Senatului se aleg pe durata mandatului Camerelor. Ceilalți membri ai birourilor permanente sunt aleși la începutul fiecărei sesiuni. Membrii birourilor permanente pot fi revocați înainte de expirarea mandatului – art. 64 alin. (2) din Constituție.

Birourile permanente – precizează art. 64 alin. (5) din Constituție – se alcătuiesc potrivit configurației politice a fiecărei Camere. Această precizare are deplină semnificație mai ales în condițiile existenței unui grup parlamentar majoritar.

În sensul art. 64 alin. (2) teza a treia din Constituție, „membrii birourilor permanente pot fi revocați înainte de expirarea mandatului". Responsabilitatea și, corelativ acesteia, posibilitatea revocării din funcția publică a oricărei persoane este o dimensiune imanentă a democrației în general și a democrației parlamentare în special.

Una dintre ipotezele cel mai acerb disputate a fost posibilitatea revocării din funcție a președintelui Camerei, o funcție invidiată și râvnită, măcar pentru avantajele pe care le procură celui ce o deține, invers proporționale în raport cu comoditatea ei.

Modificându-se şi completându-se Regulamentul Camerei Deputaţilor, prin Hotărârea acesteia nr. 34/2005,[1] s-au introdus două noi articole: unul vizând revocarea din funcţie a preşedintelui Camerei; celălalt vizând revocarea din funcţie a oricăruia dintre ceilalţi membri ai Camerei.

Revocarea din funcţie a preşedintelui urma să poată fi propusă de către majoritatea deputaţilor „când se schimbă majoritatea politică din Camera Deputaţilor". Revocarea urma să mai poată fi propusă şi la cererea a cel puţin o treime din numărul total al deputaţilor, dacă: „încalcă prevederile Constituţiei României; încalcă grav sau în mod repetat prevederile Regulamentului Camerei Deputaţilor sau ale Regulamentului şedinţelor comune ale Camerei Deputaţilor şi Senatului" – art. 25^1 alin. (1) şi (2).

Revocarea din funcţie a altor membri din Biroul permanent urma să se poată face „şi la cererea a minimum o treime din numărul total al deputaţilor", în una dintre cele două situaţii deja arătate.

Prin Hotărârea Senatului nr. 28/2005[2] privind regulamentul acestuia, în esenţă, prin noile prevederi ale art. 30 alin. (1) şi (2) s-a preconizat aceeaşi posibilitate de revocare a preşedintelui Senatului: la cererea a cel puţin o treime din numărul total al senatorilor, în una – iarăşi – din cele două situaţii arătate, dar şi revocarea din funcţie la cererea a „jumătate plus unu din numărul total al senatorilor".

Textele articolelor menţionate din cele două proiecte de regulamente[3] au făcut obiectul unor obiecţii de neconstituţionalitate, în condiţiile prevăzute de art. 146 lit. c) din Constituţie,[4] împreună şi cu alte câteva prevederi.[5]

Curtea şi-a constituit ca premise ale sistemului său argumentativ – ceea ce ni se pare corect – următoarele: principiile constituţionale pe care se întemeiază activitatea Parlamentului, în general, şi compunerea organelor sale de lucru, în special; statutul juridic al Biroului permanent şi al membrilor acestuia; condiţiile de revocare a membrilor Biroului permanent.

---

[1] M. Of. nr. 950 din 26 octombrie 2005.

[2] M. Of. nr. 348 din 25 octombrie 2005.

[3] Urmare a Deciziei Curţii Constituţionale nr. 602/2005, prevederile actuale ale art. 26 alin. (1), (2), (4) şi (7) din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi-au încetat efectele juridice în data de 2 ianuarie 2006, conform art. 147 alin. (1) din Constituţie. Aceeaşi situaţie şi pentru aceleaşi motive cu privire la prevederile art. 30 alin. (1) şi (2) din Regulamentul Senatului.

[4] *Brevitatis causa* nu ne vom referi distinct la fiecare dintre proiectele acestor regulamente, datele primare ale problemelor şi soluţiile lor fiind inevitabil aceleaşi.

[5] A se vedea: Decizia Curţii Constituţionale nr. 602/2005 cu privire la proiectul de Regulament al Camerei Deputaţilor (M. Of. nr. 1027 din 18 noiembrie 2005); Decizia Curţii Constituţionale nr. 601/2005 privind constituţionalitatea unor dispoziţii din Regulamentul Senatului (M. Of. nr. 1022 din 17 noiembrie 2005), precum şi Decizia nr. 317/2006 (M. Of. nr. 446 din 23 mai 2006), prin care s-a constatat neconstituţionalitatea unora dintre prevederile din Regulamentul Senatului. Pentru identitate de motive, de argumente şi de soluţii, iarăşi, *brevitatis causa*, nu ne vom referi distinct la fiecare dintre aceste decizii decât în măsura necesară.

Curtea Constituțională, invocându-și propria jurisprudență,[1] a considerat că, întrucât, potrivit dispozițiilor art. 64 alin. (5) din Constituție, birourile permanente „se alcătuiesc potrivit configurației politice a fiecărei Camere", propunerea de revocare „nu poate aparține decât grupului care l-a propus"; „configurația politică rezultată din alegeri constituie principiul esențial al alcătuirii Biroului permanent, fără distincție dacă această alcătuire se produce la începutul legislaturii sau în condițiile rezultate după revocarea din funcție a președintelui Camerei înainte de expirarea mandatului". Și mai departe: „...orice reglementare care ar face posibilă revocarea președintelui ori de câte ori s-ar realiza majoritatea de voturi suficientă adoptării unei asemenea măsuri, ar fi de natură să creeze o *instabilitate instituțională perpetuă, contrară voinței electoratului care a definit configurația politică a Camerelor Parlamentului pentru întregul ciclu electoral și interesele cetățenilor pe care Parlamentul îi reprezintă*" – (*s.n.*).

În considerentele ambelor decizii, o contradicție credem că poate fi observată: pe de o parte, se spune că președintele Camerei „este *neutru din punct de vedere politic*, întrucât *nu reprezintă poziția politică și interesele unui partid politic*, ci reprezintă Camera în integralitatea ei"; pe de altă parte se consideră că revocarea președintelui „nu poate contraveni principiului configurației politice", votul acordat președintelui fiind „*un vot politic* care nu poate fi anulat decât în cazul în care grupul care l-a propus cere *revocarea politică* a acestuia..." – *s.n.* Din două una: este sau nu este președintele produsul unei voințe politice și reprezentantul celor care au exprimat această voință?

Indiferent însă de o asemenea constatare, axioma Curții este «configurația politică», pe care o și definește ca fiind „compunerea fiecărei Camere rezultată din alegeri, pe baza proporției pe care grupurile parlamentare o dețin în totalul membrilor Camerei respective" și „în virtutea configurației politice izvorâte din voința corpului electoral se desemnează și președintele Senatului și președintele Camerei Deputaților". Așadar – pune accentul Curtea – „*un grup parlamentar nu-și poate pierde dreptul la funcția de președinte, dobândit în virtutea rezultatelor obținute în alegeri, respectându-se principiul configurației politice*" – (s.n).[2]

---

[1] Decizia nr. 46/1994 (M. Of. nr. 131 din 27 mai 1994); Decizia nr. 62/2005 (M. Of. nr. 153 din 21 februarie 2005).

[2] Această idee a fost reluată de Curte și într-o mai recentă decizie: conform art. 64 alin. (5) din Constituție – spunea Curtea – „instituirea unui criteriu ce nu are la bază configurația politică a Camerei, stabilită prin voința cetățenilor cu ocazia alegerilor generale, încalcă litera și spiritul Constituției". (Decizia nr. 317/2006, publicată în M. Of. nr. 446 din 23 mai 2006). Prin această decizie, cu motivarea arătată, Curtea a constatat neconstituționalitatea prevederilor art. 5 alin. (2) din Regulamentul Senatului, „în măsura în care se referă la numărul membrilor partidelor, organizațiilor cetățenilor aparținând minorităților naționale, alianțelor politice sau alianțelor electorale, iar nu la configurația politică rezultată din alegeri", a prevederilor art. 45 alin. (1), „în măsura în care atribuie liderului de grup, iar nu grupului parlamentar, dreptul de a face propuneri privitoare la înlocuirea unu membru dintr-o comisie parlamentară, precum și a prevederilor art. 67 lit. d), art. 76 alin. (1), art. 76 alin. (6), art. 79 alin. (1) și (2), art. 189, 190, 191 și 193 din același regulament".

Am face mai întâi o altă constatare, care aduce în atenţie – în opinia noastră – o altă posibilă contradicţie. Tot Curtea a decis că, din perspectiva mandatului reprezentativ, parlamentarul *„are facultatea constituţională de a adera la un grup parlamentar sau altul în funcţie de opţiunile sale, de a se transfera de la un grup parlamentar la altul sau de a se declara independent faţă de toate grupurile parlamentare"*[1] – s.n. Ei bine, dar o asemenea translaţie sau o asemenea «metamorfoză», în «funcţie de opţiunile sale», nu modifică configuraţia politică a Camerei „izvorâtă din voinţa corpului electoral"?

Iarăşi din două una: se poate sau nu se poate schimba pe timpul legislaturii configuraţia politică a Camerei şi, urmare a unei asemenea schimbări, se pot schimba membrii biroului permanent, inclusiv preşedintele?

Revenind însă la axioma Curţii din sistemul ei argumentativ, ne îngăduim să considerăm că invocarea «voinţei corpului electoral» de a stabili o anume «configuraţie politică» fiecărei Camere a Parlamentului şi, drept urmare, alegerea unui preşedinte al Camerei numai din rândul membrilor unui grup parlamentar este un sofism sau o prezumţie irefragabilă «sublimă». Cu tot respectul faţă de alegători – pe care îl merită cu prisosinţă – nu le putem atribui meritul – sau poate vina? – de a fi făcut un asemenea «calcul» conştient de a distribui prin votul lor şi funcţiile în Biroul permanent al fiecărei Camere. Ipoteza este o ficţiune, trebuitoare poate, dar tot ficţiune.[2]

În ce ne priveşte, considerăm că dispoziţiile art. 64 alin. (5) din Constituţie, potrivit cărora „birourile permanente şi comisiile parlamentare se alcătuiesc potrivit configuraţiei politice a fiecărei Camere", pot fi interpretate şi altfel. «Configuraţia politică» justifică reprezentarea grupurilor parlamentare în birourile permanente, nu reprezentarea lor apriorică prin anumite funcţii. Sub acest aspect, al «funcţiilor», în baza autonomiei regulamentare, nimic nu poate împiedica membrii unei Camere să stabilească alte reguli de reprezentare, neexistând – cum ne spune Curtea – un «drept al grupului parlamentar la funcţia de preşedinte». Schimbarea preşedintelui nu poate crea «instabilitate instituţională» câtă vreme instituţia rămâne şi chiar nu înţelegem cum anume prin schimbarea preşedintelui ar fi sfidate «interesele cetăţenilor pe care Parlamentul îi reprezintă». Cât priveşte revocarea unui membru al biroului permanent, inclusiv a preşedintelui, numai la iniţiativa grupului parlamentar care l-a propus – aşa cum a considerat Curtea –, aceasta este echivalentă cu imposibilitatea revocării. Chiar atunci când, uneori, pentru lipsă de «cumînţenie» sau obedienţă, unui parlamentar i s-a «retras sprijinul politic» – altă găselniţă – «măsura» n-a avut şi nu putea să aibă nicio consecinţă juridică.

---

[1] Decizia nr. 44/1993 (M. Of. nr. 190 din 10 august 1993).

[2] Într-adevăr, cum s-a observat şi în cuprinsul uneia dintre opiniile separate la decizia Curţii, majoritatea politică în Camera Parlamentului „nu se poate reţine concret doar din natura voturilor exprimate" şi „pentru întreaga durată a unei legislaturi"; ea este „conjuncturală" şi adeseori „negociată" la începutul fiecărei legislaturi sau pe durata acesteia. Este o majoritate – adăugăm noi – pertractată în considerarea unui «troc» politic, pe care electoratul niciodată nu l-a voit; este o majoritate efemeră, mereu aflată sub presiunea posibilei destrămări.

De altfel, urmare a demisiei preşedintelui, Camera Deputaţilor, fără a da curs deciziei Curţii Constituţionale, a ales un nou preşedinte[1] dintr-un alt grup parlamentar.[2]

265. Atribuţiile membrilor Biroului permanent. *Preşedintele* este ales, prin vot secret, dintre candidaţii propuşi de grupurile parlamentare. Este declarat ales candidatul care a întrunit, la primul tur, votul a cel puţin jumătate plus unu din totalul membrilor respectivei Adunări. Dacă niciun candidat nu a întrunit numărul de voturi necesar, se organizează un al doilea tur de scrutin, în cadrul căruia va fi declarat preşedinte candidatul care a obţinut cel mai mare număr de voturi din totalul voturilor exprimate.

Preşedintele are următoarele atribuţii: a) Conduce lucrările Adunării şi ale Biroului permanent; b) Asigură menţinerea ordinii în timpul dezbaterilor şi respectarea regulamentului; c) Anunţă rezultatul votării şi hotărârile adoptate; d) Asigură legătura Camerei cu Preşedintele României, cu cealaltă Cameră şi cu Guvernul; e) Reprezintă Camera în relaţiile interne şi externe; f) Convoacă membrii Camerei în sesiuni ordinare sau extraordinare; g) Conduce lucrările Biroului permanent; h) Sesizează Curtea Constituţională, în condiţiile prevăzute de art. 146 lit. a) şi b) din Constituţie; i) Îndeplineşte orice alte atribuţii prevăzute de Constituţie, de legi organice şi ordinare, de regulamentul Camerei, de alte hotărâri ale acesteia, precum şi însărcinările date de Cameră.

Având ca reper temeiul legal al atribuţiilor preşedintelui, s-ar putea distinge între «atribuţii constituţionale», adică cele prevăzute în Constituţie şi în legi organice şi «atribuţii parlamentare», cele prevăzute în legi ordinare, în regulamentul Camerei sau în alte hotărâri ale acesteia. Astfel, potrivit Constituţiei, convocarea Camerelor în sesiuni ordinare şi extraordinare se face de preşedinţii acestora [art. 66 alin. (3)]; preşedintele Camerei este informat despre reţinerea, arestarea sau percheziţia deputatului sau senatorului, pentru a se obţine încuviinţarea Camerei; preşedinţii Camerelor sunt consultaţi în vederea dizolvării Parlamentului [art. 89 alin. (1)]; preşedintele Senatului sau, după caz, preşedintele Camerei Deputaţilor asigură interimatul funcţiei de Preşedinte al României [art. 98 alin. (1)]; prin intermediul preşedintelui Camerei se solicită informaţiile şi documentele necesare Camerei sau comisiilor acesteia [art. 111 alin. (1)]; preşedintele Camerei sesizează Curtea Constituţională pentru controlul constituţionalităţii unei legi, al unui tratat sau al unui alt acord internaţional sau al regulamentului Camerei [art. 146 alin. (1) lit. a), b) şi c)].

Vicepreşedinţii sunt aleşi, prin vot secret, în aceleaşi condiţii ca şi preşedintele, la propunerea grupurilor parlamentare, în cadrul numărului de locuri stabilite pentru fiecare grup parlamentar. Vicepreşedinţii îndeplinesc, în ordinea stabilită de Biroul permanent, atribuţiile preşedintelui, în absenţa acestuia, precum şi alte sarcini încredinţate de Biroul permanent.

Secretarii se aleg după o procedură identică cu cea stabilită pentru alegerea vicepreşedinţilor. În principal, ei veghează la redactarea proceselor-verbale ale şedinţelor şi le autentifică prin semnătura lor, întocmesc lista înscrierilor la cuvânt, prezintă propunerile,

---

[1] Hotărârea nr. 10/2006 a Camerei Deputaţilor (M. Of. nr. 255 din 21 martie 2006).

[2] Această soluţie nu mai putea fi atacată la Curtea Constituţională; ea controlează constituţionalitatea regulamentului, nu a unui act de aplicare a acestuia.

amendamentele şi orice alte comunicări adresate Adunării, efectuează apelul nominal, notează rezultatul votului, ţin evidenţa hotărârilor adoptate, asistă pe preşedinte în realizarea atribuţiilor ce-i revin.

Chestorii[1] sunt şi ei aleşi după procedura, deja descrisă, pentru desemnarea preşedintelui, a vicepreşedinţilor şi a secretarilor. Ei verifică modul de gestionare a patrimoniului Camerei, exercită controlul financiar asupra cheltuielilor efectuate, prezintă respectivei Adunări proiectul de buget al acesteia şi încheierea exerciţiului bugetar anual, asigură menţinerea ordinii în localul Adunării şi îndeplinesc alte atribuţii, în conformitate cu dispoziţiile preşedintelui Camerei şi ale Biroului ei permanent.

Biroul permanent este «organul de lucru» al Camerei. El este indubitabil un organ de stat, un organ intern al Camerei, având de îndeplinit «atribuţii» prevăzute în Constituţie, în celelalte legi şi în regulamente.

Biroul permanent este un organ colectiv. El este ales de către fiecare Cameră şi este chemat să organizeze desfăşurarea muncii parlamentare, precum şi să asigure condiţiile materiale necesare acestei activităţi. S-ar putea deci spune că Biroul permanent are, pe de o parte, «competenţe politice», iar pe de alta «atribuţii administrative».[2] Ca principale «competenţe politice», Biroul permanent: a) Propune Adunării perioada în care se va desfăşura sesiunea, iar la terminarea acesteia, data la care Camera îşi va relua lucrările; b) Solicită preşedintelui Camerei convocarea unei sesiuni extraordinare; c) Supune aprobării Camerei regulamentul acesteia, precum şi propunerile pentru modificarea lui; d) Pregăteşte şi asigură desfăşurarea, în bune condiţii, a lucrărilor Camerei; e) Supune votului deputaţilor, respectiv al senatorilor, componenţa nominală a comisiilor parlamentare; f) Primeşte şi distribuie proiectele şi propunerile de legi, precum şi rapoartele comisiilor; g) Întocmeşte proiectul ordinii de zi a şedinţelor parlamentare; h) Organizează relaţiile Camerei cu parlamentele altor state şi cu organizaţiile parlamentare; i) Supune spre aprobare Camerei componenţa delegaţiilor permanente la organizaţiile parlamentare mondiale sau regionale; j) Îndeplineşte orice alte atribuţii prevăzute de regulament sau însărcinări date de respectiva Adunare.[3] Atribuţiile «administrative» ale Biroului perma-

---

[1] De la latinescul *quaestor,* magistrat roman însărcinat mai ales cu funcţii financiare.

[2] Aceasta n-ar putea justifica, după părerea noastră, ideea că biroul permanent este un „organ politic şi organ administrativ" (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 565, p. 773). Faptul că un organ de stat îndeplineşte şi alte atribuţii decât cele ce-i sunt specifice lui, nu atrage *eo ipso* schimbarea naturii juridice a acelui organ. De exemplu, atribuţiile «administrative» rezervate chestorilor nu transformă *ipso facto* chestorul într-un funcţionar administrativ. Organele judecătoreşti îndeplinesc, pe lângă activitatea de judecată, ca activitate specifică lor şi definitorie pentru ele, şi o «activitate administrativă», fără ca astfel ele însele să devină organe administrative. Sub aspectul activităţii lor «administrative» – şi numai sub acest aspect – ele sunt subordonate Ministerului Justiţiei.

[3] În orice caz, ţine de domeniul enormităţii, al insolitului absurd, al abuzului în exerciţiul prerogativelor respingerea de către Biroul permanent a cererii ministrului Justiţiei de aprobare a percheziţiei la domiciliul unui parlamentar sub motivul «neconstituţionalităţii» (*sic!*) cererii făcute.

nent constau în conducerea şi controlul serviciilor Adunării[1], în stabilirea statutului unora dintre funcţionarii Adunării,[2] prezentarea proiectului de buget spre aprobare Camerei şi a contului de încheiere a exerciţiului bugetar.

266. Structuri ale şedinţelor comune. Adeseori, cum s-a putut reţine, cele două Camere ale Parlamentului lucrează în şedinţe comune. Asemenea situaţii, deşi destul de frecvente, reprezintă totuşi o abatere de la prevederile obişnuite şi tocmai de aceasta erau necesare reguli speciale pentru asigurarea organizării şi desfăşurării acestora.

Potrivit regulamentului şedinţelor comune, Birourile permanente ale Camerelor, împreună, elaborează proiectul ordinii de zi a şedinţei comune, stabilesc data şi locul desfăşurării acesteia.

Parlamentul îşi desfăşoară lucrările sub conducerea alternativă a preşedinţilor celor două Camere, asistaţi de doi secretari, câte unul din partea fiecărei Camere.

Pentru pregătirea lucrărilor şedinţelor comune, sunt sesizate mai întâi comisiile permanente competente ale fiecărei Camere, iar apoi ele sunt convocate în şedinţă comună.

În fine, pentru pregătirea lucrărilor în şedinţe comune, sunt constituite în unele domenii comisii permanente[3] sau temporare comune.

267. Comisiile parlamentare. Fiecare Cameră – spune art. 64 alin. (4) şi (5) din Constituţie – îşi constituie comisii permanente şi poate institui comisii de anchetă sau alte comisii speciale. Camerele îşi pot constitui şi comisii comune. Comisiile parlamentare se alcătuiesc potrivit configuraţiei politice a fiecărei Camere.[4]

Aşadar, potrivit Constituţiei, există *comisii permanente* şi *comisii speciale,* comisii ale *fiecărei* Camere şi comisii *comune.*

A. *Necesitatea comisiilor parlamentare şi natura lor juridică.* Spre deosebire de grupuri, ca modalitate a parlamentarilor de a se constitui în secţiuni parlamentare, relativ omogene, prin afinităţile politice ale celor ce le alcătuiesc – secţiuni care, în principiu, nu sunt indispensabile pentru buna funcţionare a Camerelor, modificând chiar structura acestora, în detrimentul independenţei reprezentanţilor –, comisiile parlamentare răspund unor necesităţi impuse de exigenţele muncii unui corp deliberativ, relativ numeros şi eterogen, atât sub aspectul opţiunilor politice, cât şi sub aspectul specialităţii. Necesi-

---

[1] Structura serviciilor este propusă de secretarul general al aparatului fiecărei Camere, cu acordul Biroului permanent, şi se supune aprobării Camerei. (A se vedea, bunăoară, Hotărârea Senatului nr. 20/2001 privind structura serviciilor acestuia.)

[2] Personalul din serviciile fiecărei Camere este condus de secretarul general al aparatului acestei Camere. El este numit de respectiva Adunare, la propunerea preşedintelui.

[3] Prin Hotărârea Parlamentului nr. 30/1993 (M. Of. nr. 133/1993) s-a constituit Comisia permanentă comună pentru exercitarea controlului parlamentar asupra Serviciului Român de Informaţii.

[4] Elementele ce configurează conceptul de comisie parlamentară sunt caracterul pregătitor, prealabil, al lucrărilor acesteia, aspectul de organ intern al Camerei, destinat ca, prin activitatea lui, să poată oferi acesteia toate elementele necesare luării unor decizii. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 48/1994, publicată în M. Of. nr. 125/1994, precum şi în vol. „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 42.)

tatea acestor comisii poate fi justificată sub cel puţin următoarele aspecte: a) Asigurarea continuităţii muncii parlamentare, între sesiunile şi chiar între şedinţele Camerelor; b) Pregătirea lucrărilor fiecărei Camere, iar uneori a Parlamentului, mai ales în perspectiva adoptării unor decizii, „instrucţiunea fiecărui dosar parlamentar neputându-se realiza convenabil în şedinţă plenară";[1] c) Îndeplinirea corespunzătoare a unora dintre funcţiile esenţiale şi specifice ce revin Parlamentului, prin chiar natura sa (mai ales funcţia de deliberare legislativă şi funcţia de control asupra activităţii executive); d) Diviziunea muncii parlamentare şi, în măsura posibilă, specializarea acesteia; e) Asigurarea operativităţii şi eficacităţii activităţii parlamentare.

Din perspectiva principiului autonomiei Parlamentului, regimul juridic al comisiilor parlamentare este lăsat la discreţia fiecărei Camere, cu condiţia ca modul de reglementare a statutului comisiilor să nu contravină Constituţiei, legilor organice şi ordinare, hotărârilor sau altor rezoluţii ale Parlamentului. Categoriile de comisii, organizarea şi funcţionarea lor, prerogativele pe care le au, actele pe care ele le emit sunt fixate, dând expresie şi principiului autonomiei regulamentare, prin regulamentul fiecărei Camere.

Cât priveşte natura juridică a comisiilor parlamentare, se pare că aceasta este «descifrată» prin chiar dispoziţiile celor două regulamente, unde, *in terminis,* se spune că respectivele comisii sunt «organe de lucru» sau „structuri interne de lucru" ale Camerei.[2] Deşi expresia «organ de lucru» este indefinită şi improprie, ea sugerează totuşi natura juridică a comisiilor: ele sunt *organe de stat,* organe *interne* ale fiecărei Adunări sau, după caz, ale Parlamentului. La această concluzie se poate ajunge şi pe calea sintezei calitative a «atribuţiilor»[3] ce le revin, «atribuţiile» desemnând tocmai sfera de autoritate sau de competenţă a unui organ de stat. În orice caz, prerogative cum sunt cele recunoscute comisiilor de anchetă semnifică indubitabil factura statală a acestora, iar celelalte comisii nu pot fi diferite de comisiile de anchetă, sub aspectul naturii lor juridice. Este adevărat că, de regulă, comisiile nu recurg ele însele la manifestări unilaterale de voinţă producătoare de efecte juridice. Nu este însă de esenţa unui organ de stat ca el însuşi să exteriorizeze asemenea manifestări. Activităţile comisiilor şi actele pe care ele le emit se integrează însă, incontestabil, în procedura de elaborare a unor *acte de putere,* specifice organelor de stat.

B. *Categorii de comisii parlamentare.* Prin texte identice, cele două regulamente precizează că Adunările „organizează comisii permanente şi îşi pot constitui comisii speciale, de anchetă sau de mediere".

---

[1] *M. Prélot, J. Boulouis,* op. cit., nr. 575, p. 329.

[2] Articolul 35 din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi a art. 29 din Regulamentul Senatului. (Remarcăm însă că şi în forma actuală a art. 39 din Regulamentul Senatului, în mod nejustificat, după părerea noastră, activitatea comisiilor este circumscrisă doar la «pregătirea activităţii de legiferare» şi la «controlul parlamentar».)

[3] Este adevărat că, uneori, regulamentele n-au vorbit despre «atribuţii», ci despre «însărcinări», dar aceasta nu schimbă datele problemei: natura prerogativelor comisiilor trebuie calificată potrivit cu conţinutul şi finalităţile acestor prerogative, iar nu cu modul de denumire. (Articolul 39 din Regulamentul Senatului, în forma actuală a acestui regulament, se referă la «atribuţiile» comisiilor permanente, dar şi la «alte sarcini» ale acestora.)

Simplificând lucrurile, grupăm comisiile parlamentare în două categorii: a) permanente; b) temporare (comisiile speciale, de anchetă, de mediere şi cele *ad-hoc* sau excepţionale).

Comisiile permanente sunt constituite pe durata legislaturii. Numărul, denumirea şi competenţa fiecărei comisii sunt stabilite de fiecare Cameră, fie direct, prin regulamentul acesteia,[1] fie printr-o hotărâre ulterioară regulamentului. Un număr restrâns de comisii permanente are drept consecinţă cuprinderea unui număr mare de membri, ele devenind nişte „miniparlamente", lipsite de operativitate şi eficacitate. Un număr mare de comisii poate conduce la dublarea ramurilor sau domeniilor Executivului, „fiecare preşedinte de comisie jucând rolul unui contra-ministru".[2]

Alegerea membrilor comisiilor este supusă principiului reprezentării proporţionale a grupurilor parlamentare, numărul de locuri care revin fiecărui grup parlamentar fiind stabilit de fiecare Cameră, la propunerea Biroului permanent al acesteia, ţinând seama de configuraţia politică a Camerei. Comisiile îşi aleg birourile, respectând, pe cât posibil, configuraţia politică a Camerei din care ele provin. Biroul fiecărei comisii aprobă ordinea de zi a şedinţelor; propune proiectul regulamentului de funcţionare a comisiei; el constituie, dacă este cazul, subcomisii, desemnându-le componenţa, sarcinile şi conducerea; stabileşte sarcinile ce revin membrilor comisiei; hotărăşte în toate problemele ce interesează bunul mers al activităţii comisiei.

Un parlamentar face parte obligatoriu dintr-o singură comisie permanentă. Participarea membrilor comisiei la şedinţele acesteia este obligatorie.

Şedinţele comisiilor, de regulă, nu sunt publice. La şedinţele acestora pot participa, fără drept de vot, deputaţii sau senatorii care au făcut propuneri ce stau la baza lucrărilor acestora (autori de propuneri legislative, de amendamente, de anchetă parlamentară etc.), precum şi, la cererea preşedintelui comisiei, specialişti din domeniul tehnico-legislativ sau din alte domenii. Miniştrii au acces la lucrările comisiilor.

Hotărârile comisiilor se adoptă cu votul a cel puţin jumătate plus unu din numărul membrilor prezenţi.

Fiecare comisie desemnează, la propunerea preşedintelui ei, unul sau mai mulţi raportori, care redactează raportul sau avizul comisiei şi îl supune aprobării acesteia. Rapoartele sau, după caz, avizele cuprind, în mod obligatoriu, pe lângă opinia majorităţii membrilor comisiei şi părerea contrară, motivată, a celorlalţi membri.

Aceste câteva reguli de organizare şi funcţionare sunt comune tuturor comisiilor, indiferent de specificul activităţii lor.

---

[1] Camera deputaţilor şi-a constituit 17 comisii permanente (art. 59 din Regulament), iar Senatul 16 asemenea comisii (art. 66 din Regulament). Denumire lor şi circumscrierea domeniilor sunt parţial diferite la cele două Camere.

[2] *D. Maus*, Institutions politiques françaises, Masson, Paris-Milan-Barcelona-Mexico, 1990, p. 199.

Comisiile permanente au ca atribuţii principale: a) Întocmirea raportului sau avizului[1] asupra proiectului sau propunerii legislative; b) Efectuarea, în cadrul competenţei lor, a anchetelor parlamentare, cu încuviinţarea Camerei; c) Avizarea, în scris sau oral[2], a amendamentelor la proiectele de legi sau la propunerile legislative; d) Dezbaterea şi adoptarea hotărârilor asupra altor probleme trimise lor spre examinare de Biroul permanent.

Comisia este sesizată în fond, atunci când proiectul de lege, propunerea legislativă sau amendamentele la acestea aparţin competenţei comisiei, prin specificul materiei ce face obiectul viitoarei reglementări. Comisia sesizată în fond elaborează raportul. Orice altă comisie, la cererea Biroului permanent sau din iniţiativă proprie, elaborează un aviz. În raportul comisiei sesizate în fond se va face referire la toate avizele celorlalte comisii care au examinat proiectul sau propunerea respectivă.

Raportul comisiei cuprinde propuneri motivate privind: a) Admiterea fără modificări a actului examinat; b) Respingerea actului examinat; c) Admiterea actului cu modificări.

Comisiile temporare sunt comisii speciale, comisiile de anchetă, comisiile de mediere şi comisiile *ad-hoc* sau excepţionale. Ele îşi desfăşoară activitatea până când Camera sau, după caz, Parlamentul decide definitiv asupra lucrărilor încredinţate acestora.

Comisiile speciale sunt constituite, de la caz la caz, de către fiecare Cameră pentru avizarea unor acte legislative complexe, pentru elaborarea unor propuneri legislative[3] sau pentru alte obiective, indicate în hotărârea de înfiinţare a comisiei. O comisie specială se substituie deci competenţei obişnuite a unei comisii permanente[4].

Comisiile de anchetă pot fi constituite, de fiecare Cameră, la cererea a cel puţin unei treimi din membrii acesteia. Reglementările în materie sunt lacunare. Şi aceasta, nu în

---

[1] Se întocmeşte un raport sau aviz, după cum comisia a fost sau nu sesizată în fond. «Rapoartele» şi «avizele» presupun existenţa prealabilă a unor lucrări, întocmite din iniţiativa altor factori decât comisia respectivă, urmând ca aceasta să emită o opinie asupra respectivei lucrări. «Propunerile» sunt expresia unei iniţiative luate de către comisie. Distincţia între «avize» şi «rapoarte» este mai dificilă. Se acceptă însă, se pare, distincţia la care ne-am oprit: când o comisie a fost sesizată de Biroul permanent al Camerei pentru a examina un proiect de lege, o propunere legislativă sau o altă lucrare, ea urmează să alcătuiască un raport; în cazul în care comisia este chemată să se pronunţe asupra unui amendament, ca şi asupra unei iniţiative sau propuneri legislative, cu privire la care o altă comisie a fost deja sesizată în vederea prezentării unui raport, se va proceda pe cale de avize. (*T. Drăganu*, op. cit., p. 211).

[2] Avizarea amendamentelor scrise, depuse cu cel puţin 5 zile înainte de data dezbaterii în plen, se face tot în scris, de către comisia sesizată în fond; numai dacă aceasta consideră necesar, se va cere şi avizul altei comisii. Pentru amendamentele orale, prezentate în plen, cu privire la probleme de redactare sau alte aspecte mai puţin însemnate, avizarea se va putea face oral, de către raportorul comisiei sesizate în fond, la solicitarea preşedintelui Camerei.

[3] Propunerile legislative astfel elaborate nu se mai supun examinării altor comisii.

[4] Cele două regulamente nu precizează la propunerea cui se hotărăşte constituirea unei comisii speciale. În logica lucrurilor, o astfel de propunere ar putea fi făcută de Biroul permanent, de o comisie permanentă, de un grup determinat de deputaţi sau de senatori ori de un grup parlamentar. După modelul altor sisteme parlamentare, propunerea ar putea aparţine şi Guvernului. În acest caz, propunerea Guvernului ar putea constitui „un mijloc de presiune guvernamentală asupra unei comisii permanente recalcitrante". (*Ph. Parini*, op. cit., p. 194).

ceea ce priveşte instituţionalizarea însăşi a comisiilor de anchetă, care, la urma urmelor, nu sunt decât un corolar logic şi indispensabil al prerogativelor parlamentare,[1] un instrument pentru exercitarea funcţiei de control parlamentar,[2] ci cât priveşte condiţiile de înfiinţare a acestor comisii, prerogativele şi natura lor juridică.

Textele corespunzătoare din cele două regulamente nu fac nicio referire la circumstanţele şi limitele constituirii unei comisii de anchetă. Considerăm că acestea ar putea fi cel puţin următoarele: a) Existenţa unui fapt determinat, susceptibil de anchetă; b) Inexistenţa unei proceduri judiciare deschise cu privire la acel fapt sau a unei hotărâri judecătoreşti definitive; c) Adoptarea unei legi, dacă prin ancheta parlamentară se derogă de la dispoziţiile legale în vigoare, întrucât prin hotărârea unei singure Camere nu pot fi create proceduri sau jurisdicţii contrare celor prevăzute prin lege. Numai astfel se respectă independenţa autorităţilor publice, competenţa exclusivă a organelor administrative şi judecătoreşti şi principiul legalităţii[3].

Pentru a-şi putea îndeplini mandatul, comisia de anchetă trebuie să fie înzestrată cu mijloace de acţiune adecvate. În acest sens, bunăoară, Regulamentul Camerei Deputaţilor[4] face câteva precizări: comisia citează orice persoană care poate avea cunoştinţă despre vreo faptă sau despre vreo împrejurare de natură să servească la aflarea adevărului; la cererea comisiei, orice persoană care cunoaşte vreo probă sau deţine vreun mijloc de probă este obligată să le aducă la cunoştinţă sau să le înfăţişeze; instituţiile şi organizaţiile sunt obligate, în condiţiile legii, să-şi dea concursul la solicitările comisiei de anchetă;

---

[1] Apariţia comisiilor de anchetă coincide, în fapt, cu apariţia parlamentelor.

[2] Potrivit cu obiectul lor, anchetele parlamentare pot fi: a) *anchete judiciare,* în materie de imunităţi parlamentare sau în alte situaţii prevăzute de lege ori de regulamentele Camerelor; b) *anchete electorale,* dacă prin lege acestea nu sunt conferite unor organe special create pentru rezolvarea problemelor de contencios electoral; c) *anchete legislative,* cu privire la oportunitatea unui proiect sau a unei propuneri de lege ori cu privire la rezultatele aplicării experimentale a unei legi; d) *anchete politice,* având ca obiect acţiunea politică şi administrativă a executivului. Anchetele politice sunt cele care fac obiectul considerentelor ce urmează.

[3] Pentru o viziune mai largă asupra temei, a se vedea: *J. Desandre,* Les commissions parlementaires d'enquête ou de contrôle en droit français, Notes et études documentaires, nr. 4262-4264, februarie 1976: *A. Pace,* Inchiesta parlamentare, Enciclopedia del diritto, voi. XX, Giuffre, Rome, 1970; *Schmidt-Bleibtren* şi *Klein,* Kommentar zum Grundgesetz, ed. a 2-a, Luchterhand, Berlin, 1970; *H. Trossmann,* Parlamentsrecht und Praxis, Stolffuss..., Bonn, 1967. (În faţa unor asemenea exigenţe, rămâne discutabilă cerinţa înscrisă la art. 60 din Regulamentul şedinţelor comune potrivit căreia cererea de punere sub acuzare a Preşedintelui României, semnată de parlamentari, trebuie să cuprindă «încadrarea juridică» a faptelor).

[4] Regulamentul Senatului este extrem de lapidar în această privinţă, art. 77 din acest regulament arătând doar cine poate iniţia înfiinţarea unei comisii de anchetă; art. 73 din Regulamentul Camerei Deputaţilor este mai elaborat, precizând că înfiinţarea unei comisii de anchetă se poate face „pentru clarificarea cauzelor sau împrejurărilor în care s-au produs evenimente sau au avut loc acţiuni cu efecte negative, precum şi stabilirea concluziilor, răspunderilor şi măsurilor ce se impun". Ancheta poate fi făcută de o comisie permanentă sau de o comisie înfiinţată în acest scop. (Cele două regulamente nu se pot însă complini reciproc, întrucât s-ar încălca principiul autonomiei regulamentare şi însăşi raţiunea bicameralismului.)

când pentru lămurirea unor fapte sau împrejurări, în vederea aflării adevărului, sunt necesare cunoştinţele unor experţi, comisia de anchetă dispune efectuarea de expertize.

Dar precizarea semnificativă ni se pare a fi aceea în sensul căreia „dispoziţiile legii referitoare la citarea, prezentarea şi ascultarea martorilor, precum şi cele privitoare la prezentarea şi predarea obiectelor ori înscrisurilor sau efectuarea expertizelor se aplică în mod corespunzător".[1)]

Sunt toate acestea elemente suficiente pentru a considera comisia de anchetă ca fiind un organ jurisdicţional, iar actul ei fiind un act de jurisdicţie? Răspunsul nostru este categoric negativ: a) Activitatea comisiei nu are ca obiect soluţionarea unui litigiu juridic; b) Unele dintre principiile procedurii jurisdicţionale nu-şi găsesc aplicare în procedura comisiei de anchetă (de exemplu, principiul independenţei, inamovibilităţii, contradictorialităţii, organizării activităţii în două grade de jurisdicţie etc.); c) Actul final al comisiei (raportul) nu rezolvă el însuşi problema ce a făcut obiectul anchetei parlamentare[2)], ci propune doar o soluţie sau o atitudine a Camerei care a hotărât ancheta; d) Raportul comisiei nu este similar hotărârii organului jurisdicţional, hotărâre care se bucură de autoritatea lucrului judecat.

Comisiile de mediere sunt constituite, la iniţiativa preşedinţilor celor două Camere, numai în cazul în care una dintre Camere adoptă un proiect de lege sau o propunere legislativă de revizuire a Constituţiei cu modificări faţă de textul adoptat de cealaltă Cameră. În acest scop, birourile permanente ale Camerelor, la propunerea grupurilor parlamentare şi respectându-se proporţia membrilor fiecărui grup parlamentar în totalul membrilor Camerelor, desemnează deputaţii şi senatorii care vor face parte din comisia de mediere[3)] şi îi supune aprobării Camerei.

Comisia îşi alege un birou şi ea însăşi – potrivit regulamentelor – îşi stabileşte regulile după care îşi va desfăşura activitatea, inclusiv termenul în care urmează să prezinte raportul[4)]. Activitatea comisiei încetează odată cu depunerea raportului.

[1)] Textul lasă fără rezolvare probleme extrem de complexe: cine aplică sancţiunea în cazul nerespectării obligaţiilor arătate?; dacă aplicarea sancţiunilor revine organelor administrative sau judecătoreşti, sesizarea acestora din partea comisiei are pentru ele o valoare obligatorie?; pentru angajarea răspunderii sunt suficiente constatările comisiei sau trebuie să desfăşoare ele însele o anchetă proprie?; dacă concluziile organelor administrative sau judecătoreşti sunt contrare celor ale comisiei, care dintre acestea are preeminenţă?

[2)] «Ancheta parlamentară» nu este un proces. Numim «anchetă parlamentară» investigaţiile la care procedează o adunare parlamentară prin intermediul membrilor desemnaţi de ea, cu un mandat precis.

[3)] Dacă hotărârea de constituire nu prevede altfel, comisia de mediere lucrează valabil în prezenţa majorităţii membrilor ei, chiar dacă participă un număr mai mic de deputaţi sau de senatori decât cei desemnaţi. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 71/1995, publicată în M. Of. nr. 166/1995, precum şi în vol. „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 42).

[4)] Termenul pentru depunerea raportului trebuie stabilit de birourile permanente ale Camerelor, altfel existând pericolul blocării *sine die* a proiectului sau propunerii legislative. (În prezent se spune doar că activitatea comisiei „încetează odată cu depunerea raportului" – art. 78 din Regulamentul Senatului.) Cât priveşte comisia specială de anchetă, la care se referă Regulamentul şedinţelor comune, se precizează că termenul de prezentare a raportului este cel stabilit în şedinţa comună.

În cazul în care comisia nu ajunge la un acord sau dacă una din Camere nu aprobă raportul comisiei de mediere, textele aflate în divergență se supun dezbaterii Camerei Deputaților și Senatului, în ședință comună, care vor adopta textul definitiv, cu votul majorității calificate, de cel puțin trei pătrimi din numărul deputaților și senatorilor.

Comisiile excepționale sunt cele care urmează să elaboreze o lucrare de o deosebită însemnătate (de exemplu, elaborarea proiectului de Constituție sau de revizuire a acesteia), să se pronunțe asupra unor împrejurări de excepție (bunăoară, angajarea responsabilității penale a vreunui membru al Guvernului sau a Președintelui României) sau să audieze unele persoane în legătură cu evenimentele care stau în atenția Camerelor.[1)]

Comisiile parlamentare constituie «sistemul vascular» al Parlamentului.

268. Grupurile parlamentare. Spuneam, într-un alt context, că activitatea partidelor politice și a altor formațiuni angajate în campania electorală continuă, în cadrul Parlamentului, prin formarea «grupurilor parlamentare»[2)] sau a «grupurilor politice», alcătuite de regulă din parlamentarii care aparțin aceleiași formațiuni sau care subscriu aceluiași program ori sunt adepții aceloraşi idei[3)]. Sistemul grupurilor parlamentare este compatibil numai cu principiul pluralismului politic. Grupurile parlamentare asigură suplețea activității Parlamentului, precum și concentrarea diverselor tendințe politice existente în cadrul acestuia.[4)]

Constituția României spune doar că „deputații și senatorii se pot organiza în grupuri parlamentare, potrivit regulamentului fiecărei Camere" [art. 64 alin. (3) din Constituție]. Din perspectiva și a altor dispoziții constituționale, dar mai ales ale regulamentelor, rolul semnificativ al grupurilor parlamentare este indeniabil. Bunăoară, ele fac propuneri pentru alegerea componenței biroului permanent și a comisiilor parlamentare, ca și pentru alegerea președintelui Adunării[5)]; reprezentanții grupurilor pot participa la ședințele

---

[1)] De exemplu, Hotărârea nr. 22/1990 a Senatului (M. Of. nr. 125 din 16 noiembrie 1990).

[2)] Constituirea unui grup parlamentar având ca efect reprezentarea în Parlament a unui partid care nu a reușit în alegeri este neconstituțională. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 44/1993, publicată în M. Of. nr. 190/1993, precum și în vol. „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 97).

[3)] Afinitatea politică n-a fost însă, totdeauna, criteriul decisiv pentru constituirea grupurilor parlamentare. (A se vedea: *M. Duverger*, Les partis politiques, cit. supra p. 2 și urm.)

[4)] Unii autori au încadrat grupurile parlamentare în categoria organelor interne ale Camerelor. (*D. G. Lavrorff*, op. cit., p. 295; *A. Hauriou*, op. cit, p. 867-880; *P. Pactet*, op. cit., p. 446; *M. Constantinescu* și *I. Muraru*, op. cit., p. 118, afirmă că „grupurile parlamentare reprezintă o structură organizatorică a Camerei pe bază de afinitate). În realitate, ele sunt «organele partidelor în adunări», deosebindu-se de organele interne ale Camerelor prin cel puțin următoarele: ele nu sunt alese de ansamblul deputaților sau senatorilor, ci sunt constituite pe criteriul apartenenței la o anumită orientare politică; dacă formarea organelor interne ale Camerelor este consecința unei obligații constituționale sau regulamentare, parlamentarii sunt, în principiu, liberi să se constituie sau nu în grupuri parlamentare. (*T. Drăganu*, op. cit., II. p. 216).

[5)] Așadar, mai întâi se «decodifică», prin constituirea grupurilor parlamentare, configurația politică a respectivei Camere, pentru ca apoi, în raport cu aceasta, grupurile să participe la constituirea organelor interne ale Camerei. (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 119.)

biroului permanent şi la consultările politice organizate de acesta; grupurile pot propune amendamente şi îşi pot prezenta în plen punctele comune de vedere prin delegaţi; grupul parlamentar poate sesiza Curtea Constituţională pentru verificarea constituţionalităţii regulamentului Camerei [art. 146 lit. c) din Constituţie]; liderii grupurilor parlamentare sunt consultaţi de Preşedintele României în ipoteza în care acesta îşi propune dizolvarea Parlamentului [art. 89 alin. (1) din Constituţie].[1)]

Eficienţa grupurilor parlamentare[2)] depinde însă de evoluţia fenomenului politic; „un pluripartidism excesiv conduce la atomizarea grupurilor şi, deci, a Parlamentului, astfel încât formarea majorităţilor necesare pentru adoptarea unor măsuri devine o operaţie aproape farmaceutică, în care afinităţile cu caracter personal şi sprijinul grupurilor minoritare capătă un rol excesiv".[3)]

Fenomene care – cum s-a spus –, deşi «subiective», pot fi considerate «obiective», pe suprafaţa uneori a «nisipurilor mişcătoare», au dat naştere unor practici discutabile sau controversate[4)], precum: ajutorul dat de un grup parlamentar, prin împrumutarea unora dintre membrii săi, unei alte formaţiuni politice pentru a-şi constitui un grup; reprezentarea de către un parlamentar a unui partid politic care nu a rezultat din alegeri; sciziunea grupurilor parlamentare; părăsirea de către parlamentar a grupului din care face parte, pentru a se alătura altuia ori pentru a deveni independent;[5)] constituirea unui grup parlamentar al independenţilor etc.

Sprijinindu-se pe dispoziţiile art. 69 din Constituţie, care consacră mandatul reprezentativ, Curtea Constituţională a considerat că parlamentarul, din punct de vedere

---

[1)] Articolul 14 alin. (2) din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi art. 18 alin. (1) din Regulamentul Senatului precizează «atribuţiile» – termen impropriu – care revin liderului grupului parlamentar, pe care acesta – potrivit primului regulament – le poate «delega», iar potrivit celui de-al doilea, el le poate transmite prin «mandat» unui vicelider.

[2)] Articolul 37 şi urm. din Regulamentul Camerei Deputaţilor – şi numai din acest regulament – a mai constituit o structură: «Comitetul liderilor grupurilor parlamentare». Dintre «atribuţiile» acestuia, utilă şi necesară ni se pare „propunerea de includere în ordinea de zi a unui proiect sau a unei propuneri legislative la care termenul de depunere a raportului a expirat". S-ar putea astfel preveni anacronica situaţie de «adoptare a legii prin neadoptare".

[3)] Idem, p. 120

[4)] Ibidem, p. 120-121.

[5)] Interdicţia trecerii unui parlamentar de la un grup la altul este neconstituţională. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 46/1994, publicată în M. Of. nr. 131/1994). Un amendament în sensul ca, deputatul sau senatorul care părăseşte partidul pe lista căruia a fost ales să-şi piardă de drept mandatul parlamentar, a fost respins de Comisie şi de Adunarea Constituantă. Problema merită, credem, mai multă atenţie, pentru că, prin astfel de «mişcări conjuncturale», semnificând cel mai adesea «transformări» sau «reconsiderări» neverosimile, se alterează în cele din urmă voinţa corpului electoral, care, cel puţin aşa presupunem, a voit o anume configurare politică a parlamentului. Dar fenomenul ar trebui tratat cu mai multă atenţie şi pentru a marginaliza figurile patibulare ale acestuia, care, în afara oricărui proces de conştiinţă, profund şi tulburător, schimbă partidele după anotimpurile electorale, transformând mişcările pe eşicherul politic într-o afacere personală, în scopul «mumifierii» lor în funcţiile pe care le deţin.

juridic, „nu mai are nicio răspundere juridică față de alegătorii din circumscripția care l-a ales și nici față de partidul pe lista căruia a candidat", așa încât el are facultatea constituțională de a adera la un grup parlamentar sau altul în funcție de opțiunile sale, de a se transfera de la un grup parlamentar la altul sau de a se declara independent față de grupurile parlamentare.[1] Considerentele deciziei au fost examinate critic în doctrina de specialitate[2]. Într-adevăr, teoria mandatului reprezentativ pare greu conciliabilă cu principiul pluralismului politic, precum și cu ideea constituirii grupurilor parlamentare.

Secțiunea a 3-a
Funcționarea parlamentului

269. Legislatura, sesiunea și ședința. 270. Ordinea de zi. 271. Ședința și dezbaterile. 272. Votul

269. Legislatura, sesiunea și ședința. Ca varietate a timpului social-uman există și un timp juridic.[3] Instituțiile parlamentare, întocmai ca toate celelalte instituții juridice, își desfășoară activitatea în timp, semnificat prin legislaturi, sesiuni și ședințe.

Legislatura desemnează durata mandatului colectiv al Parlamentului, implicit deci al fiecărei Camere. Ea este de 4 ani. „Alegerea Parlamentului pentru o perioadă limitată de timp, la expirarea căreia urmează să fie format un nou Parlament, este un procedeu menit să asigure acestui organ un caracter cât mai reprezentativ".[4]

Astfel cum rezultă din cuprinsul art. 63 al Constituției, mandatul Camerelor se prelungește, *de drept,* până la întrunirea legală a noului Parlament, în scopul asigurării continuității în exercițiul funcțiilor Parlamentului, sau prin *lege organică,* în caz de război ori de catastrofă. Prima formă a prorogării este dinainte limitată în timp[5] și prin

---

[1] Decizia nr. 44/1993, în „Culegere de decizii și hotărâri", 1992-1993, p. 97-104. În același sens, s-a spus că, altfel, se neagă principiul liberei adeziuni a parlamentarului la un grup, deformând voința politică a acestuia, deoarece, el fiind liber să părăsească grupul din care face parte, nu mai poate avea decât statutul de independent. Dreptul parlamentarului de afiliere politică potrivit convingerilor sale «este un lucru», iar exercitarea acestui drept, este «altceva». Dreptul odată recunoscut, exercițiul său poate fi supus unor reguli care să reflecte exigențele vieții publice, nevoia de stabilitate și de ordine în activitatea Parlamentului. (Ibidem).

[2] *T. Drăganu*, op. cit., p. 217- 218; *D. Ciobanu, V. Duculescu*, Drept constituțional român, București, 1993, p. 133-134.

[3] Mai pe larg, a se vedea: *I. Deleanu*, Determinările timpului juridic, în „Studia Universitatis Babeș-Bolyai", 2, 1989, p. 10 și urm.

[4] *T. Drăganu*, op. cit., p. 219.

[5] Alegerile pentru Camera Deputaților și pentru Senat se desfășoară în cel mult 3 luni de la expirarea mandatului sau de la dizolvarea Parlamentului, iar Parlamentul nou ales se întrunește în cel mult 20 de zile de la alegeri.

obiect.[1] Cea de-a doua formă este şi ea limitată în timp, dar printr-un termen incert; ea nu este însă limitată prin obiect.

Sesiunea este forma organizatorică de lucru a Parlamentului, perioada stabilită pe parcursul unui an calendaristic când Parlamentul se reuneşte valabil pentru a delibera în şedinţe plenare[2].

Şedinţa este forma de întrunire efectivă, plenară şi în principiu publică, a membrilor unei Camere pentru a delibera asupra problemelor înscrise pe ordinea de zi. Ea este subdiviziunea temporală a sesiunii, aşa cum sesiunile sunt subdiviziunile temporale ale legislaturii.

În condiţiile reglementării extrem de sumare a modului de organizare şi funcţionare a Parlamentului, prin Decretul-lege nr. 92/1990, şi în lipsa altor reglementări, Parlamentul s-a considerat în sesiune permanentă. Acest sistem are însă două neajunsuri: a) Sub aspectul regimului politic, el conduce la ideea – şi practica – guvernământului de adunare sau a guvernământului convenţional; b) În condiţiile sesiunilor permanente, apare «oboseala nervoasă», prejudiciabilă pentru cumpănirea deciziilor.[3]

Constituţia a stabilit regimul sesiunilor parlamentare şi, totodată, a distins, în manieră clasică, între *sesiuni ordinare, sesiuni extraordinare* şi *de plin drept.*

A. *Sesiunile ordinare.* În termenii art. 66 din Constituţie, Camera Deputaţilor şi Senatul se întrunesc în două sesiuni ordinare pe an. Prima sesiune începe în luna februarie şi nu poate depăşi sfârşitul lunii iunie. A doua sesiune începe în luna septembrie şi nu poate depăşi sfârşitul lunii decembrie.[4]

Rezultă astfel că parlamentul se află în sesiuni aproximativ 9 luni pe an.[5]

---

[1] Pe perioada prelungirii de drept a mandatului, nu poate fi revizuită Constituţia şi nu pot fi adoptate, modificate sau abrogate legi organice. Dacă – preciza Curtea Constituţională – sub forma legii ordinare, Parlamentul a adoptat o măsură de natura legii organice, legea este neconstituţională. (Decizia nr. 6/1992, în „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 205.)

[2] Ne referim la sesiunile Parlamentului pentru că, în condiţiile organizării lui bicamerale, în principiu, Camerele acestuia trebuie să se afle în sesiune în acelaşi timp, altminteri Parlamentul neputându-şi exercita prerogativele.

[3] *G. Burdeau*, op. cit., p. 594.

[4] Un «incident» s-a produs în ultima şedinţă a Adunării Constituante, din 13 decembrie 1991. Potrivit unei opinii, în sensul celor prevăzute în fostul art. 63 din Constituţie, Parlamentul existent urma să intre în vacanţă până în luna februarie. Potrivit unei alte opinii, în sensul fostului art. 151 alin. (1) din Constituţie, instituţiile existente la data intrării în vigoare a Constituţiei „rămân în funcţiune până la constituirea celor noi". Prima opinie trebuia acceptată – şi a fost acceptată –, chiar dacă ea era inoportună, întrucât dispoziţiile constituţionale sunt de aplicaţie imediată, dacă ele însele nu prevăd altfel; art. 155 alin. (1) priveşte păstrarea în funcţiune a «instituţiilor» existente, nu şi a prerogativelor sau a modalităţilor de lucru, dacă acestea sunt contrare celor prevăzute în Constituţie.

[5] În majoritatea ţărilor, prin dispoziţii constituţionale se determină numărul şi durata sesiunilor ordinare. (În 49 de ţări se fixează fie data de început a sesiunilor, fie durata minimă sau maximă a acestora, fie se lasă la latitudinea parlamentului să fixeze el însuşi data sesiunilor. În acest sens, a se vedea: Les parlements dans le monde, 2e éd., Union Interparlementaire, Bruylant, Bruxelles, 1986, vol. I, tabloul 8, p. 302-345). Sistemul sesiunilor continue, practicat

Convocarea în sesiuni ordinare se face de către preşedinţii Camerelor, înlăturându-se astfel orice imixtiune a autorităţii executive în funcţionarea Parlamentului şi asigurându-se deplina libertate sau independenţă a acestuia.[1)]

Sesiunea ordinară corespunde cerinţei plenitudinii de competenţă parlamentară, pe perioada acesteia Parlamentul putându-şi exercita oricare dintre funcţiile lui.

În intervalul dintre cele două sesiuni ordinare, comisiile parlamentare şi organele directoare ale Camerelor pot continua desfăşurarea activităţii lor, fără cerinţa vreunei abilitări exprese în acest scop, întrucât sesiunea este forma organizatorică de lucru a Adunării, iar nu a organelor ei interne.

B. *Sesiunile extraordinare* sunt autorizate prin chiar dispoziţiile art. 66 din Constituţie, unde s-a precizat că cele două Camere se întrunesc şi în sesiuni extraordinare, la cererea Preşedintelui României, a Biroului permanent al respectivei Camere ori a cel puţin o treime din numărul deputaţilor sau al senatorilor.[2)] Câteva supoziţii se impun dintru început: sesiunea extraordinară este justificată de cerinţa îndeplinirii unei sarcini neobişnuite sau de producerea unui eveniment neprevăzut; problema ce face obiectul sesiunii extraordinare trebuie să fie determinată prin ordinea de zi a sesiunii; subiectele care pot cere convocarea sesiunii extraordinare sunt expres şi limitativ arătate; deşi legea nu o spune, se va înţelege că durata sesiunii extraordinare este mărginită de data rezolvării problemei înscrise pe ordinea de zi, nu dincolo însă de termenul maxim până la care se convoacă sesiunea ordinară. Cererea de convocare a unei sesiuni extraordinare se face în scris şi va cuprinde ordinea de zi, precum şi perioada de desfăşurare a sesiunii. Neaprobarea de către Cameră a ordinii de zi solicitate împiedică ţinerea sesiunii extraordinare – spune art. 84 alin. (3) din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi art. 81 alin. (4) din Regulamentul Senatului.

Textul constituţional este formulat la modul imperativ, aşa încât el trebuie interpretat în sensul că, odată cerută convocarea sesiunii extraordinare, aceasta este obligatorie, organul director al Camerei sau membrii acesteia neputând refuza cererea de sesiune extraordinară.[3)] Sesiunea extraordinară este însă obligatorie şi în anumite circumstanţe.

în câteva ţări (de exemplu, în Italia, Luxembourg, Ţările de Jos) permite parlamentului să-şi chibzuiască el însuşi timpul necesar pentru efectuarea lucrărilor, accentuându-i astfel independenţa. Acest sistem prezintă însă unele dezavantaje, între care: rivalităţile partidelor politice devin exasperante, disensiunile artificiale dintre partide sunt mai frecvente, guvernul poate fi paralizat în acţiunea lui prin continue întrebări şi interpelări, instabilitatea guvernamentală este permanentă. (Un sistem interesant este în vigoare în Grecia, unde o «secţiune parlamentară de vacanţă» asigură continuitatea activităţii parlamentului.)

[1)] Preşedintele României convoacă Parlamentul numai în prima şedinţă a noii lui legislaturi, în cel mult 20 de zile de la alegeri [art. 63 alin. (3)].

[2)] În 21 de ţări, dreptul de a cere convocarea în sesiune extraordinară aparţine şi Guvernului. (Într-una dintre variantele proiectului de Constituţie s-a recunoscut acest drept şi primului ministru.)

[3)] Articolul 81 alin. (3) din Regulamentul Senatului prevede dreptul preşedintelui Senatului de a refuza cererea de sesiune extraordinară, dar numai dacă aceasta nu îndeplineşte condiţiile prevăzute în acelaşi articol la alin. (1) şi (2).

C. *Sesiunea de plin drept* nu este indicată ca atare, dar posibilitatea ei rezultă neîndoios pe calea interpretării unora dintre dispoziţiile constituţionale.[1)] Astfel, cât priveşte exercitarea atribuţiilor de către Preşedintele României, prevăzute la art. 92-93 din Constituţie (luarea unor măsuri pentru respingerea agresiunii armate împotriva ţării, instituirea stării de asediu sau a stării de urgenţă), ele sunt înscrise sub condiţia «aprobării lor ulterioare» de Parlament, în cel mult 5 zile de la luarea măsurii, ori sub condiţia încunoştinţării lui printr-un mesaj. Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de plin drept, altminteri decizia preşedinţială rămâne neconstituţională.

De asemenea, atunci când Guvernul, în cazuri extraordinare, emite ordonanţe de urgenţă, dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă în mod obligatoriu în 5 zile de la depunerea ordonanţei sau, după caz, de la trimitere [art. 115 alin. (5) din Constituţie].

270. Ordinea de zi este programul conform căruia se desfăşoară dezbaterile în Cameră. Principiul tradiţional este acela că fiecare Cameră îşi fixează sieşi ordinea de zi. Totuşi, unele prerogative particulare în favoarea Executivului ar putea pune în discuţie deplinătatea acestui principiu şi, implicit, raporturile dintre Executiv şi Legislativ. Cele două regulamente au prevăzut că, la cererea Preşedintelui României, Biroul permanent al Camerei „înscrie cu prioritate şi la data solicitată de acesta prezentarea şi dezbaterea mesajelor pe care el le adresează Adunării". În mod asemănător urmează a se proceda şi cu alte cereri ale Preşedintelui, legate de îndeplinirea atribuţiilor sale. De asemenea, Guvernul poate face propuneri cu privire la proiectul ordinii de zi, dar, mai ales, rapoartele sau declaraţiile primului ministru se înscriu în proiectul ordinii de zi şi se dezbat cu prioritate.

În aceste condiţii, se poate face distincţie între o «parte prioritară» a ordinii de zi, aparţinând Executivului, şi o «parte complementară», aparţinând biroului permanent şi parlamentarilor.

Proiectul ordinii de zi a şedinţelor Camerei se adoptă de către Biroul Permanent al acesteia, respectiv de Comitetul liderilor grupurilor parlamentare din Camera Deputaţilor. Toate materialele care se supun Camerei se transmit, pentru a fi înscrise pe ordinea de zi, biroului acesteia, cu cel puţin 10 zile înainte de dezbaterea lor în plen, afară de cazul când s-a stabilit un termen mai scurt.

La şedinţele biroului permanent în care se dezbate proiectul ordinii de zi poate participa reprezentantul Guvernului şi, la invitaţia biroului, delegaţii grupurilor parlamentare nereprezentate în componenţa acestuia.

Proiectul ordinii de zi cuprinde, în succesiune, proiecte de legi, propuneri legislative, precum şi, după caz, întrebări, interpelări, petiţii sau probleme propuse de Guvern, de

---

[1)] De asemenea, din prevederile regulamentelor Camerei Deputaţilor şi Senatului rezultă că, atunci când Preşedintele solicită o nouă deliberare asupra legii, înainte de promulgarea ei, această nouă deliberare trebuie înscrisă în termen de cel mult 30 de zile în proiectul ordinii de zi. Or, dacă Parlamentul nu se află în sesiune, convocarea lui de plin drept, în următoarele 30 de zile de la primirea mesajului preşedinţial, este inevitabilă. În condiţiile reglementărilor actuale, întrucât Camera sesizată «în primă lectură», în principiu, trebuie să se pronunţe în 45 de zile, înscrierea pe ordinea de zi a proiectului sau a propunerii legislative devine stringentă.

biroul permanent ori de parlamentari. Proiectul este supus spre aprobare Camerei, în ultima zi de lucru ce precede perioada pentru care a fost întocmit, şi se aprobă cu votul a cel puţin jumătate plus unu din numărul parlamentarilor prezenţi.

Modificarea ordinii de zi poate avea loc numai în prima zi a săptămânii, la cererea Guvernului, a biroului sau a unui grup parlamentar. Motivarea cererii de modificare se face printr-o singură luare de cuvânt, limitată în timp. În cazul în care există opoziţie, se dă cuvântul unui singur vorbitor, după care se trece la vot. Modificarea ordinii de zi se face în aceleaşi condiţii ca şi cele urmate la aprobarea acesteia.

271. Şedinţa şi dezbaterile. Camerele parlamentare îşi desfăşoară activitatea – în calitatea lor de organe colective de lucru – în reuniuni plenare. Şedinţa reprezintă tocmai forma de constituire a Camerei în reuniune plenară. Parlamentarii sunt obligaţi să fie prezenţi la şedinţa Camerei din care fac parte şi să se înscrie pe lista de prezenţă.

Şedinţele se desfăşoară, de regulă, pe parcursul a patru zile din săptămână, cea de-a cincea fiind rezervată activităţii în circumscripţiile electorale. La propunerea Biroului permanent, şedinţele pot fi ţinute şi după un alt program. Distingem aşadar între «şedinţele obişnuite», dinainte programate prin regulament, şi «şedinţele extraordinare», programate în alte zile sau la alte ore decât cele prestabilite.

Camera lucrează valabil în prezenţa a cel puţin jumătate plus unu din numărul membrilor ei. În timpul şedinţelor, preşedinţii grupurilor parlamentare pot cere preşedintelui Camerei să verifice întrunirea cvorumului legal, cerere care rămâne însă la libera lui apreciere. Dacă cvorumul legal nu este întrunit, preşedintele Camerei suspendă şedinţa şi arată ziua şi ora de reluare a lucrărilor.

Lucrările Camerei sunt conduse de preşedintele acesteia sau de vicepreşedintele care îl înlocuieşte, asistat de doi secretari. Persoana care conduce şedinţa este obligată să precizeze dacă este întrunit cvorumul legal şi să anunţe ordinea de zi.

Şedinţele sunt, în principiu, publice. Publicitatea este asigurată prin: accesul liber în sală a oricărei persoane, care nu are calitatea de parlamentar, pe baza autorizaţiei sau invitaţiei emise de secretarul general al aparatului Camerei, în limita locurilor disponibile; transmiterea directă prin radio şi televiziune a unora dintre şedinţele parlamentare; publicarea *in extenso* a stenogramei[1)] şedinţei în „Monitorul Oficial".

Şedinţa poate fi secretă, la cererea preşedintelui Camerei sau a unui grup parlamentar (ori a cel puţin 20 de senatori). Asupra cererii, Camera decide cu cel puţin jumătate plus unu din voturile celor prezenţi.

Dezbaterile constau în discutarea chestiunilor înscrise pe ordinea de zi, potrivit unei proceduri prealabil stabilite, care asigură independenţa Camerei, ordinea sistematică în expunerea punctelor de vedere, confruntarea opiniilor şi adoptarea deciziilor în cunoştinţă de cauză. Ar fi deci îngăduită, în anumite limite, o analogie între procedura dezbaterilor parlamentare şi procedura judiciară. Procedura dezbaterilor poate fi «obişnuită», «comună» sau «specială».

[1)] Aceasta nu este susceptibilă decât de rectificări gramaticale, în cazul erorilor materiale fiind necesar un *erratum*.

În cadrul procedurii obişnuite, parlamentarii participă la dezbateri în ordinea înscrierii lor pe listă, cu încuviinţarea preşedintelui. Acesta are dreptul să limiteze durata luărilor de cuvânt, în funcţie de obiectul dezbaterilor. Vorbitorii sunt obligaţi, în cuvântul lor, să se refere exclusiv la chestiunea pentru discutarea căreia s-au înscris la cuvânt; în caz contrar, preşedintele le atrage atenţia, iar dacă parlamentarul în cauză nu se conformează, îi retrage cuvântul.

Preşedintele sau un grup parlamentar (în cadrul Senatului şi un număr de cel puţin 15 senatori) poate cere încheierea dezbaterii unei probleme puse în discuţia Camerei. Cererea de încheiere a dezbaterii se adoptă cu votul a cel puţin jumătate plus unu din numărul parlamentarilor prezenţi.

Preşedintele Camerei sau vicepreşedintele care îl înlocuieşte, conducând dezbaterile, veghează la respectarea regulamentului şi la menţinerea ordinii în sala de şedinţă. Este interzisă proferarea de insulte sau calomnii, atât de la tribuna Adunării, cât şi din sala de şedinţe. Se interzice dialogul între vorbitorii aflaţi la tribună şi persoanele aflate în sală. Preşedintele cheamă la ordine pe cei care tulbură dezbaterile sau creează agitaţie. El poate întrerupe şedinţa când tulburarea persistă şi poate dispune eliminarea din sală a persoanelor care împiedică în orice mod desfăşurarea normală a lucrărilor.

Procedura specială, derogatorie de la cea comună, se aplică – la propunerea preşedintelui Camerei – pentru dezbaterea unor proiecte de acte normative cu caracter deosebit (legi financiare, ratificarea unor tratate internaţionale etc.). Procedura specială poate fi şi o procedură de dezbateri restrânse, accelerată. Este aşa-zisa «procedură de urgenţă», stabilită prin regulamentul fiecărei Camere.[1)]

La cererea Guvernului sau din proprie iniţiativă – spune art. 76 alin. (3) din Constituţie –, Parlamentul poate adopta proiecte de legi sau propuneri legislative în procedură de urgenţă, stabilită potrivit regulamentului fiecărei Camere. În câteva ipoteze, chiar Constituţia evocă «procedura de urgenţă»: în cazul întoarcerii legii la prima Cameră sesizată – art. 75 alin. (4); în cazul dezbaterii ordonanţelor de urgenţă – art. 115 alin. (5).

272. Votul. Vocaţia Camerelor parlamentare este, în mod obişnuit, aceea de a decide. Aşa încât, în afara procedurilor parlamentare informative, Camerele deliberează, iar suportul deliberării lor îl constituie votul parlamentarilor.

Votul este acela care permite, asupra fiecărei probleme litigioase, să se degajeze o majoritate a cărei opinie, în sensul regulii democratice, anulează opinia minorităţii şi se impune faţă de toţi.

În principiu, scrutinul parlamentar reprezintă o reproducere a atributelor scrutinului electoral: votul este, de regulă, public;[2)] el este în principiu personal şi, deci, esenţialmente direct: votul este egal, indiferent de apartenenţa parlamentarului la un grup majoritar sau minoritar, de calitatea sau de funcţia lui, de vârstă sau de sex; raportat la comunitatea

[1)] Articolul 115 şi urm. din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi art. 107 şi urm. din Regulamentul Senatului.

[2)] Din 83 de ţări, în 81 dintre acestea votul este public, afară doar dacă regulamentele sau parlamentul decide altfel.

parlamentarilor, votul este «universal», dreptul de vot fiind inerent fiecărui parlamentar. Votul nu este însă și «liber exprimat», întrucât parlamentarul are obligația de a participa la ședințele Camerei din care face parte și de a se implica în procesul adoptării deciziilor acesteia, iar abținerea reprezintă o varietate de exprimare a votului.

Publicitatea votului derivă din caracterul public al ședințelor Camerei; pe de altă parte, cum s-a spus odinioară, dacă parlamentarul are dreptul său de a vota, alegătorul îl are pe acela de a ști cum a votat parlamentarul, un drept nu mai puțin «sacru» decât cel dintâi.

Votul deschis se exprimă public, prin ridicare de mâini, apel nominal sau ridicare în picioare[1].

Votul secret se exprimă prin buletine de vot, pentru numiri, și prin bile sau electronic, în cazul votării legilor sau a unor hotărâri.[2]

Camera este aceea care, la propunerea Biroului ei, hotărăște ce modalități de vot va folosi, afară de cazul când prin regulament se stabilește o anumită procedură de vot. Bunăoară, se procedează prin vot secret la aprobarea nominală a listei privind componența Guvernului, la alegerea președintelui Camerei și a celorlalți membri ai biroului permanent, în cazul când urmează a se decide asupra cererii de reținere, arestare, percheziție a unui parlamentar.

Caracterul personal al votului implică imposibilitatea delegării acestuia, unele excepții fiind admise în cadrul comisiilor.

Validitatea votului se află sub o dublă condiție: a) Întrunirea cvorumului în Camera chemată să decidă: b) Întrunirea majorității cerute de lege sau regulament pentru a decide într-o anumită problemă.[3] Cât privește prima condiție, art. 67 din Constituție precizează că fiecare Cameră lucrează legal în prezența majorității membrilor ei. (Se înțelege că nu se va cere majoritatea absolută atunci când se decide suspendarea ședinței tocmai pentru că nu s-a întrunit cvorumul legal). Cât privește cea de-a doua condiție, Constituția sau regulamentele solicită uneori fie majoritatea calificată (cel puțin două treimi din numărul total al membrilor Camerei), fie majoritatea absolută (cel puțin jumătate plus unu din numărul total al membrilor Camerei), fie majoritatea simplă (cel puțin jumătate plus unu din numărul celor prezenți).[4]

---

[1] Prin Hotărârea Adunării Constituante nr. 3 din 13 noiembrie 1991, privind unele măsuri în vederea adoptării Constituției României, s-a admis votul nominal prin corespondență. (Un număr de 20 de deputați și 13 senatori au votat astfel).

[2] Acordarea votului de încredere Guvernului și retragerea încrederii acordate se face cu bile (art. 34 din Regulamentul ședințelor comune). În 37 de state se practică votul oral, în 43 prin ridicarea mâinii, în 39 prin ridicarea în picioare, în 20 prin diviziune, în 46 prin apel nominal, în 2 prin aclamații etc.

[3] Constituționalitatea condiției de cvorum și rezultatul votului se apreciază în momente deosebite ale procedurii legislative parlamentare; cvorumul înaintea votării, iar votul după ce el a avut loc, ca moment distinct și definitiv al adoptării legii. (Decizia nr. 46/1994 a Curții Constituționale, în „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 254).

[4] Un cvorum special s-a cerut pentru ridicarea imunității parlamentarului: cel puțin două treimi din numărul parlamentarilor prezenți în respectiva Cameră. De asemenea, un cvorum special de cel puțin trei pătrimi din numărul deputaților și al senatorilor se cere atunci când, în procedura de revizuire a Constituției, încercarea de mediere între cele două Camere nu a izbutit.

Capitolul IV
Funcţiile Parlamentului

273. Sistemul funcţiilor Parlamentului

273. Sistemul funcţiilor Parlamentului. Raţiunea de a fi a unui parlament este aceea de a acţiona. Altminteri, parafrazând în marginea maliţioasei ironii a lui Victor Hugo, parlamentul rămâne doar decorul unor «parlamentări» terne, inutile şi iritante. Produs al voinţei generale şi forma de exprimare a acestei voinţe, parlamentul trebuie să acţioneze în sensul ei. Dar ce anume făcând şi prin ce mijloace? Răspunsul sugerează ideea de funcţii ale parlamentului şi de proceduri constituţionale pentru îndeplinirea lor. Funcţiile semnifică rolul parlamentului, iar procedurile constituţionale sunt mijloacele tehnice, constituite ca atare, pentru îndeplinirea rolului său.

Care sunt aceste funcţii? Potrivit unora, parlamentul are o triplă misiune, inerentă democraţiei: informarea, controlul, legiferarea. Potrivit altora, ar fi suficient să se vorbească despre «rolul legislativ» al parlamentului şi despre «rolul său politic» (informarea şi angajarea răspunderii guvernului). Într-o opinie se vorbeşte de relaţia biunivocă dintre parlament şi guvern, sistematizând demersul în mijloace ale parlamentului pentru a acţiona asupra guvernului şi mijloace ale guvernului pentru a acţiona asupra parlamentului. Într-o altă opinie, constituindu-se o singură funcţie a parlamentului – deliberarea –, aceasta ar comporta totuşi patru «aspecte corolare»: reprezentarea, informarea, legiferarea şi controlul.

Orice încercare de identificare şi de partajare a funcţiilor parlamentului este o convenţie, discutabilă şi cenzurabilă. Sub semnul unei asemenea clauze, considerăm ca fiind principale funcţii ale parlamentului: *reprezentarea; recrutarea personalului guvernamental şi a altor persoane care urmează să îndeplinească unele prerogative; determinarea cadrului general al politicii externe; declanşarea procedurii judiciare faţă de anumite persoane; informarea; controlul; deliberarea.* Unele dintre aceste funcţii au fost sau vor fi examinate, într-un alt context, aşa încât aici încercăm să le exprimăm doar esenţa. Altele însă reclamă o examinare detaliată: *informarea, controlul, deliberarea.*

O precizare preliminară mai este încă necesară: toate funcţiile parlamentului interacţionează. Separarea lor este, aşadar, artificială şi are o valoare exclusiv didactică. Bunăoară, prin unele dintre procedurile de informare se exercită şi controlul, eficacitatea controlului şi a deliberării presupune informare, iar valoarea deliberării se măsoară prin control; în fine, deliberarea este prezentă şi în cadrul altor funcţii.

• Funciarmente, Parlamentul îndeplineşte o funcţie de *reprezentare:* el este *„organul reprezentativ suprem al poporului român"* [art. 61 alin. (1)]. Altfel zicând, Parlamentul este «purtătorul de cuvânt al Naţiunii». În acest sens, credem că sunt deplin lămuritoare dispoziţiile cu valoare de principii cuprinse în art. 2 alin. (1): *„Suveranitatea naţională aparţine poporului român, care o exercită prin organele sale reprezentative...".* Iar Parlamentul este un asemenea organ şi încă cel «suprem». Aceeaşi idee a reprezentării constituie fundamentul „mandatului" Camerelor (art. 63) şi al parlamentarilor (art. 69).

Astfel, „Camera Deputaţilor şi Senatul sunt *alese* pentru un *mandat* de 4 ani", dar «mandatul», prin definiţie, semnifică «reprezentare»; „În exercitarea *mandatului,* deputaţii şi senatorii sunt în serviciul poporului", aşadar în procesul «reprezentării» de către «mandatar» a «mandantului».

• Parlamentul, în condiţiile prevăzute de Constituţie şi de alte legi, îndeplineşte funcţia de *recrutare a unora dintre funcţionarii publici sau a altor persoane învestite cu prerogative publice.* Astfel, prin votul de încredere, el învesteşte membrii Guvernului [art. 85 alin. (1)]; fiecare Cameră numeşte câte 3 membri în Curtea Constituţională [art. 142 alin. (2)]; ambele Camere, în şedinţă comună, numesc Avocatul Poporului [art. 58 alin. (1)]; Parlamentul validează sau alege membrii Consiliului Superior al Magistraturii (art. 133) şi numeşte consilierii de conturi [art. 140 alin. (4)]; Camerele, în şedinţă comună, numesc pe directorii serviciilor de informaţii [art. 65 lit. g)] etc.

• Funcţia de *direcţionare a politicii externe,* pe care majoritatea covârşitoare a parlamentelor contemporane o îndeplinesc, a fost multă vreme rezervată în exclusivitate Executivului, sub motivul că «diplomaţia nu aparţine poporului». Ea este însă şi trebuie să fie una dintre funcţiile oricărui parlament.[1)] De altfel, ar fi cu totul anacronic să admitem răspunderea politică a Guvernului, mai puţin însă în domeniul relaţiilor externe din activitatea acestuia, un domeniu care, în zilele noastre, este atât de dinamic, de sensibil şi de complex. Pentru ilustrarea prerogativelor parlamentare în realizarea funcţiei de direcţionare a politicii externe, menţionăm doar că el ratifică unele dintre tratatele internaţionale[2)] şi îşi constituie o comisie specială de politică externă cu semnificative atribuţii.

• *Funcţia judiciară* a Parlamentului este explicit dimensionată prin câteva prerogative: încuviinţarea reţinerii, arestării, percheziţionării (art. 72); punerea sub acuzare a Preşedintelui României, pentru înaltă trădare (art. 96); solicitarea urmăririi penale a membrilor Guvernului, pentru faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei lor [art. 109 alin. (2)][3)].

[1)] Pentru o viziune de ansamblu asupra acestei funcţii: Les parlements dans le monde, vol. II. cit. supra p. 1443 şi urm.

[2)] A se vedea şi art. 3 din Legea nr. 590/2003 privind tratatele (M. Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004). Sugestive sunt, sub aspectul aici discutat, şi prevederile art. 36 alin. (1) şi art. 37 alin. (1) din lege, potrivit cărora Ministerul Afacerilor Externe informează Parlamentul, la începutul fiecărui an calendaristic, despre tratatele la nivel de stat şi guvernamental semnate, ratificate, aprobate, la care s-a aderat sau care au fost acceptate, respectiv care au intrat în vigoare şi semnalează Parlamentului problemele pe care le ridică aplicarea unor tratate în vigoare, în vederea soluţionării rapide a acestora, în deplină conformitate cu dreptul internaţional şi interesele părţii române.

[3)] În unele ţări – ca şi la noi – judecata aparţine instanţei supreme (de exemplu, în Finlanda, Danemarca, Japonia, Ţările de Jos etc.): în altele, judecata aparţine parlamentului însuşi (se procedează astfel în 9 ţări, printre care Argentina, Mexic, Italia, India) sau unui tribunal parlamentar excepţional (de exemplu, în Iordania). Pentru parlamentari, stabilirea răspunderii penale se face în condiţiile dreptului comun; ei nu răspunzând însă pentru actele sau faptele săvârşite în exercitarea mandatului lor (art. 69).

Secţiunea 1
Funcţia de informare

274. Necesitatea informării şi mijloacele de informare. 275. Informarea la iniţiativa cetăţenilor – petiţiile. 276. Informarea la iniţiativa parlamentarilor. 277. Întrebările. 278. Informarea la iniţiativa Camerelor şi a organelor ei interne. 279. Informarea Parlamentului la iniţiativa Guvernului

274. Necesitatea informării şi mijloacele de informare. Într-o democraţie pluralistă, Legislativul şi Executivul trebuie să se informeze mutual. Folosul este reciproc. Parlamentul nu-şi poate îndeplini cu eficienţă funcţia sa deliberativă – şi mai ales legislativă – decât dacă el acţionează în deplină cunoştinţă de cauză. Legea nu este o măsură în sine şi nici pentru sine. Ea constituie expresia activităţii raţionale desfăşurată sub semnul imperativelor vieţii sociale. Rezultă de aici necesitatea amplificării şi aprofundării laturii cognitive a procesului de construire a reglementărilor juridice, vizând atât stările de fapt, cât şi stările de conştiinţă, atât prezentul, cât şi anticiparea. Consecinţă firească a depăşirii acestei trepte şi a valorificării laturii cognitive, construirea reglementărilor juridice mai implică o latură axiologică şi volitivă, o acţiune de apreciere, opţiune şi decizie. Rezultatul îmbinării celor două laturi în procesul creaţiunii de drept constituie substanţa ce urmează să dobândească expresie juridică, în conţinut şi formă, prin mijlocirea elementelor de tehnică legislativă. Fundamentarea ştiinţifică a actului normativ, relevarea împrejurărilor care îl fac necesar, evaluarea rezultatelor preconizate, dar şi a celor corelative, paralele sau opuse, toate acestea şi încă multe altele presupun informare. Dar informarea este condiţia *sine qua non* şi pentru îndeplinirea cu eficacitate a funcţiei de control parlamentar. Conţinutul şi cuprinderea informaţiei, continuitatea sau permanenţa acesteia, condiţiile în care această informaţie parvine Parlamentului sunt factori decisivi pentru aprecierea eficacităţii reale a controlului parlamentar.[1)] Mai ales că – aşa cum s-a remarcat cu foarte multă vreme în urmă – „veritabilul oficiu al unei adunări reprezentative nu este de a guverna – această îndatorire fiindu-i radicalmente improprie –, ci de a supraveghea şi de a controla guvernământul".[2)] Informarea este utilă şi indispensabilă şi autorităţilor administrative, în primul rând Guvernului. El se sprijină pe o voinţă parlamentară şi acţionează în sensul acesteia. Numai astfel răspunderea politică a Guvernului părăseşte domeniul ipotezelor teoretice, intrând în actualitate. Dar, dacă informarea – această exigenţă prealabilă îndeplinirii altor funcţii şi ea însăşi o funcţie – este satisfăcută, nu poate fi indiferentă modalitatea practică de realizare.

Mărginindu-ne la ceea ce prevede Constituţia, procedeele de informare pot fi grupate în: mijloace aflate la dispoziţia cetăţenilor (petiţiile), mijloace aflate la dispoziţia parlamentarilor, mijloace aflate la dispoziţia Camerelor şi a organelor ei interne, mijloace rezervate iniţiativei Guvernului, cu sau fără angajarea răspunderii lui politice. Le vom examina pe rând.

---

1) *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 552. p. 871.

2) *J. Stuart Mill*, Le gouvernement répresentatif, 2e éd., Paris, 1865, p. 119.

275. Informarea la inițiativa cetățenilor – petițiile. Dreptul de petiționare a fost reglementat ca drept fundamental (art. 51 din Constituție). În sensul prevederilor constituționale, cetățenii au dreptul să se adreseze autorităților publice – inclusiv deci Parlamentului[1] – prin petiții formulate numai în numele semnatarilor. Organizațiile legal constituite au dreptul să adreseze petiții exclusiv în numele colectivelor pe care le reprezintă. Exercitarea dreptului de petiționare este scutită de taxă. Autoritățile publice au obligația să răspundă la petiții, în termenele și în condițiile stabilite potrivit legii.[2]

Din cuprinsul acestor prevederi rezultă că: dreptul de petiționare poate fi exercitat individual sau colectiv; petițiile trebuie semnate;[3] dreptului de petiționare îi corespunde obligația legală de răspuns, în termenele și în condițiile stabilite de lege;[4] fiind consacrat ca drept fundamental[5], exercitarea acestuia este scutită de orice taxă; termenul «petiție» are un sens generic, el cuprinzând diversitatea formelor de sesizare (plângeri, propuneri, reclamații, cereri etc.); deși legea nu o spune, exercitarea dreptului de petiționare, făcută cu bună-credință, nu atrage niciun fel de consecințe negative pentru petiționar.

Instituționalizarea Avocatului Poporului, având ca rol esențial tocmai «apărarea drepturilor și a libertăților cetățenilor», nu dispensează celelalte organe de obligația de a primi

---

[1] Prin Regulamentul Camerei Deputaților s-a constituit Comisia pentru cercetarea abuzurilor, corupției și pentru petiții, aceasta având obligația «să examineze petițiile primite și să cerceteze abuzurile semnalate prin aceste petiții». O altă reglementare, mai largă, a fost rezervată instituției petițiilor prin art. 183 și urm. din regulament: petițiile trebuie prezentate în scris și ele trebuie să fie semnate; petiția se transmite comisiei; orice membru al Adunării poate lua cunoștință de conținutul unei petiții, adresându-se în acest sens președintelui comisiei; comisia decide, în termen de cel mult 10 zile, dacă va trimite petiția organului de stat competent să o soluționeze ori o va clasa sau, în cazuri deosebite, o va prezenta Camerei; totdeauna însă petiționarului i se aduce la cunoștință soluția adoptată; conducătorii autorităților publice care au primit petiții spre soluționare sunt obligați să transmită comisiei soluțiile adoptate, în termen de cel mult o lună de la primirea petiției; semestrial, comisia prezintă Biroului permanent și Camerei un raport asupra petițiilor primite și asupra modului de soluționare a acestora. Articolul 168 și urm. din Regulamentul Senatului consacră, în principiu, o reglementare aproape identică. Totuși, petiția poate fi adresată direct unui senator, depunând el însuși diligențele necesare pentru soluționarea ei. Ignorând ceea ce este de ignorat, reglementarea pare a fi suficientă și, poate, ea este și eficientă.

[2] Prin O.G. nr. 27/2002 (M. Of. nr. 84 din 1 februarie 2002), aprobată, cu unele modificări și completări, prin Legea nr. 233/2002 (M. Of. nr. 296 din 30 aprilie 2002), s-a reglementat activitatea de soluționare a petițiilor. În sensul art. 2 din ordonanță, prin petiție se înțelege „cererea, reclamația, sesizarea sau propunerea formulată în scris sau prin poștă electronică".

[3] Poate fi sugestivă sinonimia între anonim și ins lipsit de personalitate.

[4] Răspunsul trebuie comunicat petiționarului în termen de 30 de zile de la data înregistrării petiției – art. 8 alin. (1) din ordonanță. Pentru materia solicitării autorizațiilor, a se vedea: O.U.G. nr. 27/2003 privind procedura aprobării tacite (M. Of. nr. 291 din 25 aprilie 2003).

[5] Adeseori, pentru individ, dreptul de petiționare a fost considerat un «drept natural», iar pentru Parlament – în raporturile acestuia cu cetățeanul – un «drept politic». (De exemplu, *J. Barthélemy*, L'introduction du régime parlementaire en France, Giard et Brière, 1904, p. 235.)

și de a rezolva petițiile ce le sunt adresate direct[1]. Dimpotrivă, una dintre componentele activității Avocatului Poporului o constituie verificarea, din oficiu sau la sesizare, a modului de rezolvare de către autoritățile publice, în condițiile legii, a petițiilor ce le-au fost adresate.

276. Informarea la inițiativa parlamentarilor. Constituția consacră două procedee de informare: solicitarea de informații și întrebările. Primul procedeu este sancționat implicit, cel de-al doilea explicit.

Articolul 111 din Constituție, cu privire la «informarea Parlamentului», precizează că Guvernul și celelalte organe ale administrației publice, «în cadrul controlului parlamentar al activității lor», sunt obligate să prezinte informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare, prin intermediul președinților acestora. Prima lectură a textului nu poate conduce decât la concluzia că astfel de informații și documente sunt cerute de Camere sau de comisii; nu direct, ci prin președinții lor. Credem însă că textul este susceptibil de o înțelegere mai largă, de altfel singura conformă cu logica lucrurilor. Camerele sunt alcătuite din deputați și senatori, iar comisiile, de asemenea. Așadar, în principiu, ca membri ai Camerelor și ai comisiilor, deputații și senatorii pot cere, de la orice organ al administrației publice, informațiile și documentele necesare desfășurării activității lor ca parlamentari.[2] Totuși, astfel cum ne îndeamnă textul, credem că dreptul în discuție aparținând deputaților și senatorilor, nu poate fi satisfăcut *sine modo,* ci *bono modo.* Informațiile și documentele sunt cerute de Camere sau de comisii – sunt, așa-zicând, impersonalizate – și, prin urmare, Camera decide asupra oportunității și utilității solicitării lor. Pe scurt, Camera este subiectul solicitării, în raport cu autoritatea administrativă, nu parlamentarul însuși.[3]

277. Întrebările sunt un mijloc tradițional[4] de informare.[5] Ele nu semnifică – cum uneori s-a spus[6] – o «procedură de petiții prin intermediul parlamentarilor» sau «un gen

---

[1] Regulamentul Senatului francez, la art. 88, precizează posibilitatea președintelui acestuia de a transmite o petiție mediatorului (ombudsman-ului francez). Procedeul rămâne discutabil: condiția autorității și eficacității ombudsman-ului este independența lui; un astfel de procedeu comportă riscul de a transforma ombudsman-ul într-un «serviciu auxiliar» al Parlamentului sau, cel mult, într-o cvasicomisie a acestuia.

[2] În acest sens, art. 181 și urm. din Regulamentul Camerei Deputaților, respectiv art. 166 și urm. din Regulamentul Senatului.

[3] Informarea parlamentarului se face prin intermediul Camerei sau al comisiilor, parlamentarul neputând fi titularul acestui drept. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 46/1994, publicată în M. Of. nr. 131/1994 și în vol. „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 108.)

[4] Sistemul a fost prefigurat în Anglia, ca procedură parlamentară autonomă, începând din 1849. El funcționează acum în aproximativ 80 de țări, indiferent dacă este consacrată sau nu instituția răspunderii politice a guvernului.

[5] Ca mijloc de control parlamentar, în lipsa «limbajului colectiv» al Adunării, adică în lipsa votului, întrebarea s-a dovedit a fi ineficientă. (A se vedea și *M. Ameller*, Les questions, instrument du contrôle parlamentaire, L.G.D.J. 1964.)

[6] *Ch. Raig*, L'évolution du Parlement en 1959, în „Études sur le Parlament de la V^ème^ République", P.U.F., 1965, p. 100.

de recurs grațios la îndemâna acestora». Întrebarea reprezintă – ca procedeu tehnic parlamentar – mijlocul prin care un membru al Adunării solicită informații sau explicații, asupra unui fapt determinat, din partea unui membru al Guvernului sau din partea altor conducători ai administrației publice[1]. Între caracteristicile acestui procedeu reținem: a) Întrebarea este un act procedural individual;[2] b) Ea vizează un fapt determinat și se adresează unui subiect precizat prin întrebare (ministru sau alt conducător al unui organ administrativ); c) Dacă întrebarea are ca obiect politica generală a Guvernului, ea se adresează primului ministru; d) Întrebarea atrage obligația de răspuns din partea celui chestionat, dar și dreptul la replică față de răspunsul primit; e) Întrebarea nu atrage o sancțiune politică imediată[3]; chiar atunci când ea este urmată de dezbateri, acestea nu se finalizează prin vot.

Întrebările pot fi orale sau scrise, simple sau urmate de dezbateri, dacă adunarea hotărăște astfel. Astfel cum se precizează în ambele regulamente ale Camerelor, întrebarea nu poate avea ca obiect probleme personale, obținerea de consultații juridice, probleme referitoare la cauzele aflate pe rolul instanțelor judecătorești.

Articolul 111 alin. (1) din Constituție, reformulat prin revizuire, prevede că: „Guvernul și fiecare dintre membrii săi sunt obligați să răspundă la întrebările sau la interpelările formulate de deputați sau de senatori, *în condițiile prevăzute de Regulamentele celor două Camere ale Parlamentului*". Se va accentua astfel eficacitatea acestui sistem tradițional de informare, dar, uneori, și de control parlamentar.

278. Informarea la inițiativa Camerelor și a organelor ei interne. O primă modalitate de informare a fost deja evocată: Guvernul și celelalte organe ale administrației publice sunt obligate să prezinte informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile parlamentare, prin intermediul președinților acestora [art. 111 alin. (1)]. Dacă, de regulă, solicitarea de informații și documente este facultativă, textul art. 111 din Constituție prevede și o ipoteză în care solicitarea informării este obligatorie. Aceasta, atunci când există o inițiativă legislativă – din partea deputaților, a senatorilor sau a cetățenilor – care implică modificarea prevederilor bugetului de stat sau a bugetului asigurărilor sociale de stat. Cu totul de înțeles, întrucât Guvernul exercită conducerea generală

---

[1] Regulamentul Camerei Deputaților [art. 165 alin. (2)] și Regulamentul Senatului [art. 158 alin. (2)], încercând să definească «întrebarea» au atribuit acesteia o semnificație mai largă: întrebarea constă într-o simplă cerere de a răspunde dacă un fapt este adevărat, dacă o informație este exactă, dacă Guvernul și celelalte organe ale administrației publice înțeleg să comunice informațiile și documentele cerute de Camera Deputaților, de Senat sau de comisiile permanente ori dacă are intenția de a lua o hotărâre într-o problemă determinată. (Întrucât Guvernul și celelalte organe ale administrației publice trebuie să comunice Camerei sau Parlamentului informațiile și documentele cerute – art. 111 alin. (1) din Constituție –, chiar nu vedem rostul unei «întrebări» dacă ele vor comunica sau nu respectivele informații și documente).

[2] Articolul 160 alin. (4) din Regulamentul Senatului precizează de altfel că întrebarea are un singur autor.

[3] Întrebarea se poate transforma într-o interpelare.

a activităţii executive în domeniul finanţelor publice şi, pe de altă parte, nicio cheltuială nu poate fi aprobată fără stabilirea sursei de finanţare [art. 138 alin. (2) şi (5)].[1)]

O altă modalitate de informare, neprevăzută explicit, dar indenegabilă în textura raporturilor dintre Parlament şi Guvern, o constituie declaraţiile guvernamentale, făcute la iniţiativa Parlamentului[2)]. Ele pot avea ca obiect exprimarea atitudinii Guvernului faţă de un eveniment important, prezentarea unei situaţii de interes general, informarea Parlamentului în legătură cu măsurile adoptate sau preconizate într-un anumit domeniu sau, pur şi simplu, prezentarea unor probleme de actualitate[3)]. Aceste declaraţii pot fi sau nu urmate de dezbateri, niciodată însă ele nu sunt sancţionate prin vot. Atunci când sunt urmate de dezbateri, astfel de declaraţii pot fi un substitut la cele care, în condiţiile art. 114 alin. (1) din Constituţie, semnifică angajarea răspunderii politice a Guvernului.

Informarea Parlamentului prin comisiile sale – permanente sau speciale – constituie modalitatea obişnuită şi eficientă de documentare în vederea exercitării controlului parlamentar. În cadrul activităţii de rezolvare a problemelor ce sunt date în competenţa lor, comisiile pot solicita datele şi informaţiile necesare, pot invita la şedinţele lor orice persoane interesate şi specialişti, pot porni anchete cu privire la activitatea desfăşurată de Guvern, dacă au obţinut încuviinţarea Camerei la care aparţin.

În materie financiară, un «instrument» pentru realizarea informării, de incontestabilă autoritate şi cu accentuată utilitate, este Curtea de Conturi. Aceasta prezintă anual Parlamentului un raport asupra conturilor de gestiune ale bugetului public naţional din exerciţiul bugetar expirat, cuprinzând şi neregulile constatate. La cererea Camerei Deputaţilor sau a Senatului, Curtea de Conturi controlează modul de gestionare a resurselor publice şi raportează despre cele constatate [art. 140 alin. (2) şi (3)].

279. Informarea Parlamentului la iniţiativa Guvernului. Declaraţiile guvernamentale – despre care s-a vorbit –, ca substitut la cele care semnifică angajarea răspunderii politice, pot fi făcute şi la iniţiativa Guvernului, dacă acesta consideră necesar, iar Parlamentul consimte.

Un mijloc eficace de informare reciprocă, directă şi operativă, rezultă din compatibilitatea, recunoscută constituţional, între calitatea de deputat sau de senator şi aceea de membru al Guvernului [art. 71 alin. (2)][4)]. Oricum, chiar dacă membrii Guvernului nu

---

[1)] A se vedea şi art. 15 din Legea nr. 500/2002 privind finanţele publice (M. Of. nr. 597 din 13 august 2002) în forma dobândită de acest articol prin Legea nr. 314/2003 (M. Of. nr. 506 din 14 iulie 2003).

[2)] Ele pot fi făcute şi la iniţiativa Guvernului.

[3)] Prin practica parlamentară din ţara noastră, acest procedeu a fost deja consacrat, Camerele, în şedinţă comună, audiind rapoarte, informări, declaraţii etc. din partea Guvernului.

[4)] În 25 de ţări, mandatul parlamentar este incompatibil cu orice funcţie ministerială (de exemplu, în S.U.A., Argentina, Franţa, Cipru, Monaco, Elveţia). În alte 24 de ţări, urmând modelul britanic, un membru al guvernului trebuie să fie membru al parlamentului sau să devină parlamentar într-un termen predeterminat (bunăoară, în Australia, Canada, India, Japonia). În fine, în cele mai multe ţări — între care s-a înscris şi România – un membru al Guvernului nu trebuie să fie în mod necesar şi membru al parlamentului, dar nici nu există

au calitatea de deputat sau de senator, ei au acces la «lucrările» Parlamentului, adică se pot implica – sau pot fi implicați – în dezbaterile acestuia, iar dacă li se solicită prezența, participarea lor este obligatorie [art. 111 alin. (2)].

Guvernul este unul dintre subiectele dreptului de inițiativă legislativă (art. 74 din Constituție). Or, pe calea exercitării acestui drept, Guvernul, sub forma expunerii de motive, precum și prin anexele documentare la proiectele de legi, informează Parlamentul asupra temeiurilor obiective și subiective care, în opinia sa, justifică reglementarea consiliată, înfățișând și demonstrând virtualitatea efectelor așteptate. Totodată, în cadrul procedurii de adoptare a legii, inițiatorul expune direct în fața Camerei motivele care au condus la promovarea proiectului[1)].

Secțiunea a 2-a
Funcția de control și sancțiunile controlului

280. Proceduri și mijloace de control. 281. Proceduri și mijloace de control cărora, obligatoriu sau aleatoriu, li se asociază sancțiuni politice sau juridice. 282. Controlul parlamentar asupra altor acte sau fapte ale Guvernului

Pentru exercitarea și, eventual, finalizarea controlului parlamentar, Constituția indică sau articulează diverse proceduri, majoritatea lor putându-se finaliza prin sancțiuni constituționale.

280. Proceduri și mijloace de control. Dintre diversele proceduri și mijloace de control parlamentar, le reținem pe următoarele: *încunoștințarea, consultarea prealabilă, aprobarea* (prealabilă, ulterioară sau prealabilă și ulterioară), *acceptarea programului de guvernare, interpelarea, angajarea răspunderii Guvernului* asupra unui program, a unei declarații de politică generală sau a unui proiect de lege. Întrucât unele dintre aceste proceduri și mijloace de control sunt indisociabile de sancțiunea, pozitivă ori negativă, prevăzută de Constituție, în sensul finalizării lor, le examinăm sub titlul «sancțiunile controlului». Rămân, așadar, în atenție *încunoștințarea, consultarea și aprobarea.*

1°. *Încunoștințarea neîntârziată* a Parlamentului, printr-un mesaj, constituie obligația Președintelui României, atunci când, producându-se o agresiune armată împotriva țării, el a luat măsuri pentru respingerea agresiunii. Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, acesta se convoacă de drept, în 24 de ore de la declanșarea agresiunii [art. 93 alin. (3)].

---

incompatibilitate între cele două funcții (de exemplu, în Germania, Belgia, Danemarca, Spania, Grecia, Italia, Israel, Portugalia). Opiniile sunt împărțite: incompatibilitatea ar fi un obstacol în calea colaborării, o «prăpastie între reprezentanții poporului și guvern»; contopirea funcțiilor este nu numai admisibilă, dar chiar recomandabilă, pentru a facilita colaborarea dintre parlament și guvern, precum și informarea mutuală.

[1)] Cât timp legea a fost adoptată pe baza unei inițiative guvernamentale, informarea Parlamentului s-a realizat prin însăși desfășurarea procedurii de dezbateri. (Decizia nr. 47/1993 a Curții Constituționale, în „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 122.)

2°. *Consultarea* prealabilă a Parlamentului[1] este prevăzută în două situaţii: a) Atunci când Preşedintele României decide să dizolve Parlamentul, întrucât acesta nu a acordat votul de încredere Guvernului, după respingerea a cel puţin două solicitări succesive de învestitură [art. 89 alin. (1)]; b) Când Preşedintele României înţelege să solicite poporului exprimarea voinţei lui, prin referendum, cu privire la probleme de interes naţional (art. 90 din Constituţie). Consultarea Parlamentului este obligatorie; facultativă rămâne însă, pentru Preşedintele României, receptarea consilierii.

3°. *Aprobarea* este forma de încuviinţare a unei acţiuni sau a unui act, din partea Parlamentului, validându-se astfel acea acţiune sau acel act[2]. Aprobarea este, uneori, prealabilă: Preşedintele României poate declara, cu aprobarea prealabilă a Parlamentului, mobilizarea parţială sau generală a forţelor armate [art. 92 alin. (2)]. Alteori, aprobarea este ulterioară: a) Dacă, în cazuri excepţionale, Preşedintele a adoptat deja măsura mobilizării, aprobarea Parlamentului trebuie să intervină în cel mult 5 zile de la adoptarea măsurii [art. 92 alin. (2) teza a doua)]; b) Atunci când Preşedintele instituie starea de asediu sau starea de urgenţă în întreaga ţară ori în unele unităţi administrativ-teritoriale[3],

---

[1] Articolul 89 alin. (1) vorbeşte de consultarea „preşedinţilor celor două Camere şi a liderilor grupurilor parlamentare", aşadar, nu a Parlamentului. Greu însă de admis că, în calitatea lor de reprezentanţi, aceştia nu vor consulta, la rândul lor, pe cei reprezentaţi, înainte de a-şi exprima opinia.

[2] Convenţional, putem admite că şi «ratificarea» tratatelor internaţionale semnifică o «aprobare». Sub semnul rigorilor ştiinţifice, «aprobarea», în dreptul internaţional public, este însă o procedură de angajament al statului, distinctă de ratificare. Aprobarea implică totuşi, uneori, necesitatea unei autorizări parlamentare.

[3] A se vedea: O.U.G. nr. 1/1999, privind regimul stării de asediu şi regimul stării de urgenţă (M. Of. nr. 22 din 21 ianuarie 1999), aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 453/2004 (M. Of. nr. 1052 din 12 noiembrie 2004). În sensul art. 1 din această ordonanţă, starea de asediu şi starea de urgenţă sunt măsuri excepţionale care se instituie în cazuri determinate de apariţia unor pericole grave la adresa apărării ţării şi securităţii naţionale sau a democraţiei constituţionale ori pentru prevenirea, limitarea şi înlăturarea urmărilor unor dezastre. Ordonanţa – prin art. 2 şi 3 – defineşte cele două măsuri. «Starea de asediu» reprezintă ansamblul de măsuri de natură politică, militară, economică şi socială, care se instituie în anumite zone sau pe întregul teritoriu al ţării, pentru adaptarea capacităţii de apărare a ţării la pericole grave, actuale sau iminente, care ameninţă suveranitatea, independenţa, unitatea ori integritatea teritorială a statului. (Lipseşte însă de aici o precizare, anume că, între altele, starea de asediu se caracterizează printr-un regim juridic derogator, printr-o ordine juridică specială.) «Starea de urgenţă» reprezintă ansamblul de măsuri de natură politică, economică şi de ordine publică, instituit în întreaga ţară sau în anumite zone ori în unele unităţi administrativ-teritoriale, în următoarele situaţii: a) Existenţa unor pericole grave, actuale sau iminente, privind securitatea naţională ori funcţionarea democraţiei constituţionale; b) Iminenţa producerii ori producerea unor calamităţi, ceea ce face necesară prevenirea, limitarea şi înlăturarea efectelor acestora. Unele prevederi ale ordonanţei şi ordonanţa în întregul ei rămân discutabile, cel puţin sub următoarele aspecte: potrivit art. 73 alin. (3) lit. g) din Constituţie, regimul stării de asediu şi al celei de urgenţă se stabileşte prin lege organică; restrângerea exerciţiului unor drepturi sau a unor libertăţi se face prin lege, nu prin ordonanţe militare care au putere de lege şi cu acordul

el trebuie să solicite Parlamentului încuviinţarea măsurii adoptate, în cel mult 5 zile de la luarea acesteia [art. 93 alin. (1)][1]. Există însă şi situaţii în care «aprobarea» trebuie să intervină atât anterior, cât şi posterior emiterii actului: Parlamentul poate abilita Guvernul să emită ordonanţe în domenii care nu fac obiectul legilor organice; dacă legea de abilitare o cere, ordonanţele se supun aprobării Parlamentului[2], potrivit procedurii legislative[3].

Ni se pare cu totul justificată ideea integrării în sistemul mijloacelor de «control parlamentar» a actelor normative sau chiar individuale adoptate de Guvern care nu sunt susceptibile de control sistematic, instituit ca atare prin norme imperative, întrucât, unele dintre aceste acte, sunt sau pot fi cel puţin discutabile (scutiri de vamă, eşalonări de plăţi la bugetul de stat, privatizări etc.).

4°. *Interpelarea,* considerată uneori ca «procedeu-tip de informare şi control»,[4] este o veritabilă injoncţiune adresată Guvernului sau unuia dintre membrii acestuia pentru a da explicaţii asupra politicii trecute sau asupra atitudinii pe care înţelege să o adopte în legătură cu o problemă actuală sau viitoare[5]. Este un mijloc de control eficace, dar, după unii, şi periculos, pentru că, atunci când urmează un vot, acesta se desfăşoară

---

ministrului Justiţiei, mai ales că pe întreaga durată a acestor stări Parlamentul trebuie să se afle în funcţiune; nu se face nicio precizare cu privire la autoritatea competentă să controleze ordonanţele militare cu putere de lege; contrar prevederilor art. 73 alin. (3) lit. h) din Constituţie, prin ordonanţă s-a creat – conjunctural – o infracţiune, sancţionată extrem de sever, pentru atitudine de defetism, incitare la insubordonare sau neexecutarea ordinelor primite. (Precizăm însă că, în ceea ce priveşte contravenţiile, se face precizarea că sunt aplicabile prevederile O.G. nr. 2/2001. Mai adăugăm că această ordonanţă a fost modificată şi completată prin Legea nr. 526/2004, publicată în M. Of. nr. 1149 din 6 decembrie 2004, şi prin O.G. nr. 8/2006, publicată în M. Of. nr. 78 din 27 ianuarie 2006.)

[1] Dramatica experienţă a unora ne-a «moralizat» că în astfel de împrejurări excepţionale se produc loviturile de stat. Iată sensul prevederilor art. 93 alin. (2) din Constituţie, ca posibilă măsură de protecţie: „Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă de drept în cel mult 48 de ore de la instituirea stării de asediu sau a stării de urgenţă şi funcţionează pe toată durata acestora".

[2] Riguros vorbind, «legea de abilitare» nu e o simplă «aprobare». Abilitarea semnifică un transfer temporar de competenţă legislativă, o «delegare» provizorie a acesteia. Precizăm deci că numai în sens comun, cu totul general, includem «delegarea legislativă» printre «aprobările» Parlamentului, ca tehnică de control parlamentar.

[3] Şi celelalte mijloace de control sunt, în forme diferite, susceptibile de sancţionare (de exemplu, refuzul încuviinţării sau aprobării). Ele sunt însă forme *atipice* de sancţionare şi, în orice caz, nu sunt toate intrinsec ataşate respectivelor forme de control.

[4] Interpelarea poate aparţine unui grup parlamentar, unuia sau mai multor parlamentari. Este singura înţelegere logică la care conduce şi art. 112 alin. (1) din Constituţie, în forma revizuită.

[5] Interpelarea este un procedeu tehnic de control parlamentar specific francez, practicat din 1830. El s-a extins şi în alte sisteme parlamentare. (În Anglia, acest procedeu nu este cunoscut.) În sensul că interpelarea poate privi atât Guvernul, cât şi pe membrii acestuia: Decizia nr. 45/1994 a Curţii Constituţionale, în „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 124.

într-o «atmosferă pasională»[1]. Formal, interpelarea este tot o întrebare. Se deosebeşte însă de aceasta, întrucât: a) Interpelarea se formulează numai în scris, se transmite preşedintelui Camerei iar, ulterior, la data fixată, ea comportă o dezvoltare; b) Interpelarea poate provoca o dezbatere asupra politicii Guvernului, soldată printr-un vot, asupra unei «moţiuni simple».[2] Fireşte, totul depinde de raporturile reale existente între Parlament şi Guvern. Cum spunea un celebru constituţionalist, în «luna de miere» interpelarea este un mijloc de reglare a unor probleme în suspensie, după «divorţ», adăugăm noi, interpelarea se poate transforma în «blam»[3]; c) *„Camera Deputaţilor sau Senatul* – precizează art. 112 alin. (2) din Constituţie – *poate adopta o moţiune simplă prin care să-şi exprime poziţia cu privire la o problemă de politică internă sau externă sau, după caz, cu privire la o problemă ce a făcut obiectul unei interpelări*[4]". Articolul 112 alin. (1), în forma dobândită prin revizuire, înscrie obligaţia Guvernului şi a membrilor acestuia de a răspunde la interpelările formulate „în condiţiile prevăzute de Regulamentele celor două Camere ale Parlamentului". Astfel, interpelarea, ca şi întrebarea, nu este doar un simplu instrument al retorismului parlamentar, ci procedură constituţională de natură să provoace reacţia celor interpelaţi.

281. Proceduri şi mijloace de control cărora, obligatoriu sau aleatoriu, li se asociază sancţiuni politice sau juridice. Examinăm, aşadar, acele proceduri constituţionale, instituite ca mijloace ale controlului parlamentar, care sunt susceptibile de finalizare printr-o sancţiune: *acceptarea de către Parlament a programului de guvernare şi acordarea votului de încredere; moţiunea de cenzură; angajarea răspunderii Guvernului asupra unui program, a unei declaraţii de politică generală sau a unui proiect de lege; suspendarea din funcţie a Preşedintelui României; punerea sub acuzare a Preşedintelui României; solicitarea pornirii urmăririi penale împotriva unui membru al Guvernului.*

1°. *Acceptarea programului de guvernare şi acordarea votului de încredere* este procedura constituţională de control parlamentar care poate avea ca finalitate învestirea sau legitimarea Guvernului. Preşedintele României numeşte Guvernul – în considerarea faptului că programul acestuia de guvernare a fost acceptat de Parlament şi, ca urmare, el a obţinut votul de încredere [art. 85 alin. (1) şi art. 102 alin. (1) din Constituţie][5].

---

[1] *Ch. Cadoux*, op. cit., p. 212. Este unul dintre motivele pentru care, în Franţa, după 1946, interpelarea n-a mai fost admisă ca procedeu de angajare a răspunderii politice guvernamentale. (În cea de-a V-a Republică, Consiliul Constituţional s-a opus formal restabilirii interpelării ca instrument de declanşare a răspunderii Guvernului). Într-adevăr, pare şocantă demiterea unui guvern ca urmare a interpelării făcute de un parlamentar.

[2] Articolul 176 din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi art. 165 din Regulamentul Senatului.

[3] Anterior revizuirii Constituţiei, fostul art. 111 alin. (2) se referea, fără nicio adjectivare, la «moţiune», putându-se astfel înţelege că aceasta ar putea fi chiar o «moţiune de cenzură».

[4] Ar fi moţiunea unei singure Camere, în faţa căreia s-a dezbătut interprelarea.

[5] În 10 ţări, între care Austria, Belgia, Franţa, Spania, Italia, Grecia, Israel, învestirea guvernului este o manifestare explicită de voinţă. În altele însă, învestirea rezultă tacit, nepracticându-se un vot de învestitură. În sistemul nostru parlamentar, întrucât se practică votul de învestitură şi, mai ales, moţiunea de cenzură, ar trebui sporite exigenţele acestor

Audierea şi dezbaterea programului de guvernare constituie atât modalităţi de informare a Parlamentului, cât şi de control asupra Guvernului, urmate, în mod necesar, fie de un vot de neîncredere – refuzul Parlamentului de a învesti Guvernul – fie de un vot de încredere, adică de învestire a Guvernului. Aşadar, numirea membrilor Guvernului de către Preşedintele României nu este o «învestitură»,[1] ci confirmarea şi nominalizarea învestiturii făcute de Parlament. Procedura «scrutinului de învestitură» nu afectează cu nimic conţinutul şi sfera controlului parlamentar ulterior, căci Parlamentul nu «aprobă» programul Guvernului – ceea ce ar putea inculca ideea de «însuşire» a acestui program –, ci doar îl «acceptă» în principiu, ca argument al învestiturii.[2]

Astfel cum rezultă din economia dispoziţiilor constituţionale în materie,[3] procedura învestirii Guvernului, reglementată de art. 85 şi de art. 102 din Constituţie, cuprinde mai multe faze: a) Preşedintele României desemnează un candidat pentru funcţia de prim-ministru, în urma consultării partidului care are majoritatea în Parlament, iar dacă nu există o asemenea majoritate, a partidelor reprezentate în Parlament[4]. În ipoteza deci în care un partid dispune el însuşi de o majoritate parlamentară, opţiunea Preşedintelui la desemnarea candidatului pentru funcţia de prim-ministru este, practic, nulă; b) Candidatul desemnat pentru funcţia de prim-ministru solicită, în termen de 10 zile de la desemnare, votul de încredere al Parlamentului pentru programul şi lista Guvernului. Este o

---

proceduri – bunăoară, prin instituţionalizarea moţiunilor de cenzură constructive, cu soluţii alternative – pentru asigurarea stabilităţii guvernamentale, ca una dintre condiţiile şi raţiunile acceptării programului de guvernare. «Guvernul de legislatură» rămâne încă, la noi, o simplă ipoteză de şcoală sau excepţia care bulversează «rosturile» oculte ale opoziţiei, indiferent care ar fi aceasta. S-a considerat că „nu există prezumţie, dacă ea nu poate fi răsturnată" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 267), că nu există nicio altă manifestare a Camerelor care să aibă „semnificaţia unui vot de încredere" sau de „neîncredere" în afara „votului de învestitură" (Ibidem, p. 265). Pot însă exista manifestări cu o asemenea «semnificaţie» – înţeles al unui semn, ceea ce lasă să se întrevadă ceva – fără ca astfel să se pună semn de egalitate între votul de încredere şi acea manifestare; bunăoară, nedepunerea moţiunii de cenzură, întrucât toţi parlamentarii susţin manifestarea Guvernului şi o înţeleg ca formă de procedură rapidă pentru a se ajunge la acceptarea declaraţiei, a programului sau la adoptarea legii; după cum, au dreptate autorii, uneori, nedepunerea moţiunii de cenzură nu are *eo ipso* semnificaţia unui vot de încredere.

[1] Les parlements dans le monde, vol. II, cit. supra p. 1401.

2) Surprinde afirmaţia că parlamentul «aprobă» programul de guvernare, aşa cum uneori s-a spus (A se vedea: *M. Constantinescu, I. Vida*, Modificarea şi încetarea mandatului Guvernului, în Dreptul, nr. 12/1999, p. 4, 6-7. Interesante însă şi subtile ni se par precizările cu privire la modificarea structurii funcţionale sau politice a Guvernului, care implică – în opinia autorilor – aprobarea Parlamentului, opinie la care ne-am ataşat). De altfel, cum vom mai preciza, art. 85 alin. (3) din Constituţie, nou introdus, prevede că, în caz de remaniere guvernamentală, dacă astfel se schimbă structura sau compoziţia politică a Guvernului, este necesară aprobarea Parlamentului, acordată la propunerea primului ministru.

[3] A se vedea, de asemenea, *T. Drăganu*, op. cit., p. 174-176.

[4] În mod corect s-a procedat la desemnarea prin decret a candidatului la funcţia de prim-ministru. (Decretul nr. 609/2000, publicat în M. Of. nr. 685 din 20 decembrie 2000.)

condiție rezolutorie atașată mandatului dat de Președintele României. Președintele poate reînnoi mandatul expirat la împlinirea celor 10 zile de la desemnare. Atât după, cât și înainte de expirarea celor 10 zile, candidatul la funcția de prim-ministru va putea renunța la mandat; c) Camerele Parlamentului, în ședință comună și cu votul majorității deputaților și senatorilor, acordă sau nu încrederea lor Guvernului. Este procedura propriu-zisă de învestire a Guvernului și, totodată, o a doua condiție rezolutorie la mandatul dat de Președintele României candidatului pentru funcția de prim-ministru; d) Emiterea de către Președintele României a decretului de numire a Guvernului; e) Depunerea jurământului de către membrii Guvernului, moment care marchează începutul mandatului guvernamental.

2°. *Moțiunea de cenzură* este procedura prin care Camera Deputaților și Senatul, în ședință comună, pun în cauză răspunderea politică a Guvernului printr-un blam la adresa acestuia și a activității lui[1]. Efectul admiterii moțiunii îl constituie încetarea forțată a mandatului Guvernului[2]. În acest sens, art. 113 alin. (1) și (3) din Constituție precizează *citro* că „Guvernul este demis la data retragerii de Parlament a încrederii acordate", iar *ultro* că sunt aplicabile prevederile art. 103 din Constituție, adică Președintele României deschide procedura pentru învestirea altui Guvern.[3] Efectul este drastic, iar scopurile sunt, uneori, oculte: substituirea majorității parlamentare, care a acordat învestitura, cu o alta, care accede la putere, bulversarea stabilității guvernamentale, inhibarea Guvernului ș.a. Totuși, moțiunea de cenzură este un instrument indispensabil într-un regim parlamentar «raționalizat»,[4] căci, privită sub aspectul ei pozitiv, ea este

---

[1] Introdusă în vocabularul constituțional francez în 1946, moțiunea de cenzură nu și-a aflat totuși locul decât în Constituția din 1958. În prezența unei majorități parlamentare coerente, stabile și omogene, moțiunea de cenzură nu are altă utilitate decât constrângerea guvernului să dea o explicație asupra politicii sale.

[2] Moțiunea de cenzură – spunea un fost premier francez – este o «armă supremă, care nu permite îndreptarea erorii, ci duce la desființarea autorului ei».

[3] Într-o opinie, s-a considerat că „nimic nu oprește ca moțiunea de cenzură să vizeze numai unii membri ai Guvernului sau numai un membru al Guvernului, întrucât fiecare membru al Guvernului, potrivit art. 109 alin. (1), răspunde politic numai în fața Parlamentului, atât pentru propria activitate, cât și pentru activitatea Guvernului în ansamblu". (*A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. I, ed. 4, Ed. All Beck, 2005, nr. 658.) N-am împărtăși această opinie: Guvernul este un organ colectiv și solidar; chiar art. 109 alin. (1) din Constituție evocă «solidaritatea» membrilor Guvernului; un membru al Guvernului răspunde politic nu numai în fața Parlamentului, ci și a primului ministru, care, și din acest motiv, poate proceda la remaniere guvernamentală.

[4] Parlamentarismul raționalizat – expresie aparținând lui Boris Mirkine-Guetzevitch – poate fi analizat ca un ansamblu de reguli juridice destinate a prezerva stabilitatea și autoritatea guvernământului, în absența unei majorități parlamentare constante. (Bunăoară, potrivit art. 67 din Legea fundamentală a Germaniei, moțiunea de cenzură constructivă sau, potrivit art. 49 din Constituția Franței, sistemul sofisticat al moțiunii de cenzură). Pe scurt, dispoziții constituționale «ortopedice» – după expresia lui Marcel Prélot – pentru a se asigura totuși o oarecare stabilitate guvernamentală. Pentru a conferi sens plenar moțiunii de cenzură, ar fi fost ideală introducerea moțiunii de cenzură «constructive». Imposibil însă de realizat, în condițiile unei opoziții parlamentare omogene numai prin statutul ei. Lesne de înțeles, ca o

sancţiunea controlului parlamentar asupra Executivului şi, totodată, mijlocul de adaptare a mecanismului instituţional.

Un «ritual» parlamentar atât de semnificativ şi cu implicaţii atât de complexe, cum este cel al moţiunii de cenzură, trebuia articulat prin reguli constituţionale precise:[1] a) Iniţiativa moţiunii de cenzură nu poate fi decât colectivă; b) Numărul minim al celor care o iniţiază trebuie să fie de cel puţin o pătrime din numărul total al deputaţilor şi senatorilor; c) La data depunerii, ea se comunică Guvernului şi nu poate fi dezbătută în Parlament decât după 3 zile de la data când a fost prezentată în şedinţa comună a celor două Camere;[2] d) Pentru adoptarea moţiunii este necesară cel puţin majoritatea absolută;[3] e) Dacă moţiunea de cenzură a fost respinsă, deputaţii şi senatorii care au semnat-o nu mai pot iniţia, în aceeaşi sesiune, o nouă moţiune de cenzură[4], cu excepţia cazului în care Guvernul îşi angajează răspunderea politică[5]. Sunt deci condiţii exprese şi precise de natură să prevină întrebuinţarea abuzivă sau pripită a moţiunii de cenzură[6] (art. 113 din Constituţie).

---

chestiune de aritmetică, că atunci când Guvernul se sprijină realmente şi fără emoţii pe o majoritate parlamentară, moţiunea de cenzură este doar pretextul unei dezbateri mai emoţionale a politicii generale, un prilej pentru opoziţie de a exprima şi argumenta – şi cu speranţa captării corpului electoral – o opţiune tranşantă.

[1] A se vedea şi prevederile art. 78-82 din Regulamentul şedinţelor comune, aprobat prin Hotărârea Parlamentului nr. 4/1992 (M. Of. nr. 34 din 4 martie 1992), modificat, doar cât priveşte art. 7, prin Hotărârea nr. 13/1995 (M. Of. nr. 136 din 5 iulie 1995). În aceste condiţii, regulamentele celor două Camere nu cuprind prevederi cu privire la procedura moţiunii de cenzură. Dar şi Regulamentul şedinţelor comune este depăşit sub câteva aspecte. (Bunăoară, cât priveşte procedura şedinţelor comune pentru ipotezele legislative pe care le evocă art. 148-149 din Constituţie.)

[2] Se previne astfel, pe cât este posibil, un vot *ab irato.*

[3] Prezumţia de încredere, constituită legal prin învestire, nu poate fi răsturnată decât printr-un vot *expres* şi *masiv.* Fiind în discuţie păstrarea sau nu a mandatului Guvernului, se calculează numai voturile ostile acestuia, adică voturile exprimate în favoarea moţiunii; absenteismul operează în favoarea Guvernului. Neutralitatea echivocă nu este deci admisă.

[4] Două precizări sunt necesare: aceiaşi parlamentari nu pot, în acelaşi timp, să semneze mai multe moţiuni de cenzură; alţi parlamentari pot, în aceeaşi sesiune, să depună o moţiune de cenzură.

[5] Sintagma «angajarea răspunderii» este inadecvată, întrucât sugerează ideea de «greşeală» şi de posibilă «sancţiune». În realitate, Guvernul solicită acordul Parlamentului asupra unui program, a unei declaraţii de politică generală sau a unui proiect de lege. (În acest sens, *R. Capitant*, Régimes parlementaires, în „Mélanges R. Carré de Malberg", Sirey, Paris, 1933, p. 39.)

[6] Constituţia nu face nicio referire la circumstanţele de timp. Având în vedere gravitatea moţiunii de cenzură şi posibilele ei consecinţe, în cazul în care este adoptată, constituindu-ne ca reper reglementările şi practica parlamentară din alte state, opinăm că moţiunea de cenzură n-ar fi admisibilă pe timpul sesiunilor extraordinare, atunci când Parlamentul se convoacă de drept (în caz de agresiune armată îndreptată împotriva ţării, pe timpul stării de asediu ori a stării de urgenţă), precum şi în perioada unui prim-ministru interimar. În asemenea împrejurări, moţiunea de cenzură ar bulversa însăşi activitatea Parlamentului şi rosturile lui imediate şi stringente.

3°. *Angajarea răspunderii Guvernului la iniţiativa* sa este procedura constituţională prin care, în condiţiile unui regim parlamentar şi exprimând esenţa acestuia, Guvernul pune Parlamentul în situaţia limită de a opta între acceptarea opiniei lui sau demitere. Atunci când «motivul» angajării răspunderii politice de către Guvern este un proiect de lege, angajarea răspunderii are semnificaţia „unei proceduri mixte, de control şi de legiferare".[1] Care sunt principalele elemente ale acestei proceduri de control şi totodată de sancţionare a Guvernului? Potrivit art. 114 din Constituţie: a) Guvernul îşi poate angaja răspunderea politică în şedinţa comună a celor două Camere; b) El îşi angajează răspunderea asupra unui program, a unei declaraţii de politică generală sau a unui proiect de lege; c) Guvernul este demis dacă o moţiune de cenzură, depusă în termen de 3 zile de la prezentarea programului, a declaraţiei de politică generală sau a proiectului de lege, a fost votată cu cel puţin majoritatea absolută; d) Dimpotrivă, dacă Guvernul nu a fost demis, proiectul de lege prezentat, modificat sau completat, după caz, cu amendamentele acceptate de Guvern, se consideră adoptat, iar programul sau declaraţia de politică generală devine obligatorie pentru Guvern.[2]

Cum se vede, Guvernul se hotărăşte să ajungă în situaţia unui «funambul»; forţând Parlamentul să opteze, el câştigă sau pierde.

Înainte de a distinge între ipotezele descrise, alte câteva precizări sunt necesare, întrucât, din textul art. 114, ele nu rezultă cu evidenţă: a) Angajarea răspunderii o face Guvernul, ca organ colectiv şi solidar, ceea ce presupune o hotărâre în acest sens din partea acestuia. Vrem să spunem, poate mai clar, că angajarea răspunderii politice a Guvernului nu este apanajul primului ministru, ci «şansa» sau «riscul» întregului Guvern; b) Posibilitatea angajării răspunderii nu este supusă niciunei condiţii, rămânând aşadar la aprecierea exclusivă a Guvernului oportunitatea iniţiativei lui şi a conţinutului acestei iniţiative; c) Guvernul nu este obligat să-şi angajeze răspunderea, el «poate» să o facă dacă – aşa zicând – «calculele» îi sunt favorabile. Avantajele pentru Guvern şi eficacitatea procedurii angajării răspunderii lui sunt însă indeniabile: a) Guvernul îşi verifică sprijinul parlamentar şi determină polii de interese din interiorul Parlamentului; b) Obligă Parlamentul ca printr-un vot tacit şi global – ca alternativă la depunerea unei moţiuni de cenzură – să formuleze o judecată de valoare asupra unor diverse probleme, pe care le conţine un program sau o declaraţie, şi care, altfel, ar fi fost probabil rezolvate nuanţat; c) Dacă obiectul angajării răspunderii îl constituie un proiect de lege, procedurii legislative obişnuite i se substituie una ce a fost redusă la ultima expresie: votul tacit;[3] d) Atunci

---

[1] *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999, p. 265.

[2] Un amendament, reiterat, la propunerea legislativă de revizuire a Constituţiei avea ca scop convertirea într-un vot pozitiv a provocării Guvernului prin angajarea răspunderii politice: „Guvernul este demis dacă programul, proiectul de lege sau declaraţia de politică generală nu a fost adoptată cu votul majorităţii deputaţilor şi senatorilor". Numai că, astfel, moţiunea de cenzură ar fi fost înlocuită cu un vot de încredere.

[3] Din acest motiv, practica adoptării unor proiecte de legi, de deosebită importanţă şi de largă cuprindere – precum codurile sau unele dintre legile organice –, fără ca acestea să aibă conotaţii politice decisive, pe calea angajării răspunderii politice de către Guvern, ni se pare

când nu se depune o moțiune de cenzură, Guvernul își consolidează poziția, lipsa moțiunii «echivalând» cu un vot de încredere.

Ipotezele de angajare a răspunderii politice pot fi grupate în două categorii: A. Angajarea răspunderii asupra unui program sau asupra unei declarații de politică generală; B. Angajarea răspunderii asupra unui proiect de lege.

A. Distincția dintre «program» și «declarație» este fragilă.[1] Totuși, s-ar putea considera că «programul», deși nu este punctual, pentru un anumit domeniu, pentru un sector sau pentru rezolvarea unei probleme determinate, el definește, în linii generale, politica pe care Guvernul intenționează să o transpună în practică. «Declarația», după o anumită perioadă de funcționare a Guvernului, ar fi pretextul reconsolidării sprijinului parlamentar și al sporirii credibilității Guvernului.[2] Declarația este, oricum, mai vagă, programul este mai concret.

Atât una, cât și cealaltă sunt integrate aceleiași proceduri, care are ca rezultat transferarea tehnicii votului tacit și global în domeniul controlului parlamentar. Într-adevăr, cum precizează art. 114 alin. (3) din Constituție, dacă Guvernul nu a fost demis, „programul sau declarația de politică generală devine obligatorie pentru Guvern".[3]

B. Angajarea răspunderii asupra unui proiect de lege constituie un «artificiu ingenios»[4] și – am zice – «agresiv» pentru obținerea adoptării unei legi pe o altă cale decât cea obișnuită, bulversând procedura legislativă obișnuită.[5]

Într-adevăr, parlamentarii au de ales între: a) Posibilitatea de a nu depune o moțiune de cenzură și, în această situație, textul proiectului de lege[6] se consideră adoptat în

---

cel puțin inoportună, imperfecțiunile relevate ulterior, în procesul aplicării acestora, demonstrând consecințele negative ce derivă din lipsa unor dezbateri însoțite de amendamente. Noua formă a art. 113 alin. (3) din Constituție aplatizează asemenea posibile consecințe, dar nu le înlătură.

[1] *P. Pactet*, op. cit., p. 187; *Ph. Parini*, op. cit., p. 211

[2] Idem.

[3] Formularea nu este potrivită, întrucât, în mod obișnuit, Guvernul nu trebuie să recurgă la procedura angajării răspunderii lui politice pentru ca un «propriu» program sau o «proprie» declarație să-i fie obligatorie. Sensul textului ar fi trebuit să fie acela că programul sau declarația se consideră acceptate de Parlament. (S-a voit însă să se evite ideea de «însușire» de către Parlament a programului sau declarației, acestea trebuind să rămână propriile acte ale Guvernului).

[4] *B. Jeanneau*, op. cit., p. 290.

[5] Este – spunea *Ch. Raig* (op. cit., p. 89) – un „veritabil escamotaj al dreptului parlamentului". Cu atât mai mult, cu cât, întrucât legea fundamentală nu distinge, poate fi astfel pus în discuție atât proiectul unei legi ordinare, cât și proiectul unei legi organice. (N-ar putea însă face obiectul unei asemenea proceduri proiectul unei legi constituționale, pentru prea simplul și suficientul motiv că Guvernul – în sensul art. 150 alin. (1) din Constituție – nu are el însuși inițiativă în această materie).

[6] Întrucât Constituția precizează că este vorba de textul unui «proiect de lege», urmează ca, într-o interpretare restrictivă, să formulăm concluzia că nu poate face obiectul acestei proceduri orice «text» susceptibil de votare. Sintagma însă «proiect de lege», formulată la singular, ar trebui să inculce ideea, contrară practicii guvernamentale, că nu poate fi vorba de un «pachet de legi», chiar dacă poartă o denumire unică. Totuși, Curtea Constituțională a «tolerat»,

întregime,[1] fără un vot explicit asupra lui;[2] b) Posibilitatea de a depune o moţiune de cenzură, situaţie în care, dacă aceasta nu este admisă, votul negativ asupra moţiunii se transformă într-un vot pozitiv – rezultat din cumulul voturilor negative cu cele de abţinere, precum şi cu cele virtuale ale parlamentarilor absenţi – în favoarea proiectului de lege; c) Posibilitatea de a depune o moţiune de cenzură şi dacă aceasta este admisă, proiectul de lege este respins, iar Guvernul demis.

Pentru primele două ipoteze, în scopul valorizării totuşi a amendamentelor, art. 114 alin. (3) din Constituţie, în noua formă, prevede că, atunci când Guvernul nu a fost demis, proiectul de lege prezentat, *„modificat* sau *completat,* după caz, cu amendamente *acceptate* de Guvern", se consideră adoptat. Dezbaterea totuşi a proiectului şi amendarea lui devin astfel utile. Este adevărat că acceptarea amendamentelor rămâne la discreţia Guvernului, dar acesta este privilegiul derivat din riscul asumat prin angajarea răspunderii politice.

Totdeauna deci, atât votul implicit – prin nedepunerea unei moţiuni de cenzură – cât şi votul explicit au o dublă semnificaţie: exprimarea poziţiei Parlamentului faţă de Guvern şi exprimarea poziţiei lui faţă de proiectul de lege.

Sistemul este extrem de eficace şi cu dublu rezultat.

Numai în două situaţii, Parlamentul poate reveni asupra legii adoptate în condiţiile arătate: atunci când Preşedintele României, primind legea pentru promulgare, cere reexaminarea acesteia [art. 77 alin. (2) din Constituţie],[3] precum şi atunci când Curtea

---

prin încifrare în propria jurisprudenţă, angajarea răspunderii politice de către Guvern, în mod sistematic, asupra unui «pachet de legi». Mai recent, în legătură cu Legea nr. 95/2006 privind reforma în domeniul sănătăţii (publicată în M. Of. nr. 372 din 28 aprilie 2006), Curtea ne explică netemeinicia „sesizării de neconstituţionalitate" – în realitate a obiecţiei de neconstituţionalitate, evitând confundarea formei cu conţinutul – prin aceea că „dispoziţiile art. 114 din Constituţie nu prevăd cerinţele pe care trebuie să le îndeplinească un proiect de lege sub aspectul structurii sale şi al întinderii domeniului de reglementare". Aşa este, dar dispoziţiile invocate se referă – nu întâmplător – la un singur proiect de lege. Altfel, admiţând interpretarea Curţii, un Guvern şi-ar putea asuma răspunderea, la începutul legislaturii, asupra unui «pachet de legi» care să acopere întregul său program de guvernare pe perioada întregului mandat. Curtea mai precizează, invocându-şi propria jurisprudenţă, că un proiect de lege poate avea un „caracter complex". Aşa este. Dar «caracter complex» e una şi «pluralitate de legi» e alta. (A se vedea Decizia Curţii Constituţionale nr. 298/2006, publicată în M. Of. nr. 372 din 28 aprilie 2006.)

[1] Eventualele amendamente ale parlamentarilor nu sunt supuse discuţiei. Ei pot face intervenţii pe marginea unui anumit articol din proiect, dar respectivul articol nu se supune votului.

[2] Printr-o voinţă tacită şi prezumată, proiectul de lege este adoptat. (*G. Burdeau*, op. cit., p. 613.)

[3] Articolul 114 alin. (4) din Constituţie nu precizează majoritatea necesară pentru adoptarea legii, după reexaminare, nici dacă această majoritate este diferită, după cum legea este ordinară sau organică. Două soluţii ar fi posibile: a) Având ca reper art. 76 alin. (1) şi (2) din Constituţie, legea organică să fie adoptată cu o majoritate absolută, iar legea ordinară cu o majoritate simplă; b) Având ca reper art. 113 alin. (1), care, pentru admiterea unei moţiuni de cenzură, solicită majoritatea absolută, şi întrucât iniţial legea a fost implicit adoptată prin nedepunerea moţiunii sau prin refuzul moţiunii de cenzură, readoptarea ei – de această dată explicit – să

Constituțională ar constata neconstituționalitatea legii sau a unor prevederi din aceasta, în cadrul controlului de constituționalitate *a priori* sau *a posteriori* [art. 147 alin. (1) din Constituție].

O problemă încă mai stăruie. Aceea de a ști dacă, cu prilejul reexaminării, deputații sau senatorii pot aduce amendamente susceptibile de dezbatere și de adoptare sau respingere prin vot? Răspunsul este indubitabil afirmativ. Adoptarea legii prin procedura angajării răspunderii politice de către Guvern nu-i procură acesteia intangibilitate. Altfel reexaminarea însăși n-ar mai avea niciun sens. Mai mult chiar, în urma reexaminării, legea poate fi respinsă în întregime[1]. Aceasta, întrucât legile adoptate prin procedura angajării răspunderii Guvernului nu se bucură de un regim juridic special. Ele nu sunt – și nu pot fi – intangibile, căci s-ar contrazice astfel însuși sensul procesului legislativ, care tinde spre perfecțiune.

În literatura juridică[2] s-au adus în atenție riscurile care pot decurge, „pentru mersul normal al democrației parlamentare în România", din punerea în aplicare a prevederilor art. 114 alin. (1)-(3) din Constituție, cu privire la angajarea răspunderii Guvernului: a) Dacă Guvernul dispune de o majoritate sigură în Parlament, el ar putea face inaplicabilă întreaga procedură legislativă, „în scopul de a da legilor un conținut cât mai conform intereselor și aspirațiilor corpului electoral". Dar, dacă acesta este «riscul», credem că el trebuie acceptat, mai ales că, mai presus de democrația parlamentară, se află deziderateele majore ale poporului – ca titular al suveranității naționale – exprimate prin corpul său electoral; b) Dacă majoritatea pe care se sprijină Guvernul este fragilă, el ar putea fi ispitit să utilizeze procedura angajării răspunderii politice «pentru a exercita o presiune morală asupra parlamentarilor, puțin compatibilă cu caracterul independent asigurat mandatului lor». Riscul credem că este anulat prin posibilitatea parlamentarilor de a depune o moțiune de cenzură: c) Prin aplicarea acestei proceduri, rolul Senatului în opera de legiferare «este redus considerabil», ca urmare a faptului că moțiunile de cenzură se adoptă în ședințele comune ale celor două Camere, ședințe în cadrul cărora numărul mic al senatorilor nu poate contrabalansa ponderea voturilor deputaților. Dar împotriva unei legi, adoptate în cadrul unei asemenea proceduri, senatorilor le rămâne calea justiției constituționale. Totuși, nu pot fi ignorate implicațiile acestei proceduri substitutive de adoptare a legilor: a) Ceea ce parlamentarii votează nu este un proiect de

---

poată fi făcută cu cel puțin majoritatea absolută. Înclinăm spre această din urmă soluție, deoarece *ut nunc ratio cogit,* dacă legea putea fi – implicit – respinsă prin admiterea unei moțiuni de cenzură cu cel puțin majoritatea absolută, ea n-ar putea fi acum adoptată – explicit – cu o majoritate inferioară celei cerute la respingere. Articolul 43 din Regulamentul ședințelor comune s-a oprit la prima soluție: legea organică reexaminată se va adopta cu cel puțin majoritatea absolută, iar legea ordinară reexaminată se va adopta cu cel puțin majoritatea simplă.

[1] Aceasta n-ar atrage *eo ipso* demiterea Guvernului. Rezultă limpede din dispozițiile art. 114 alin. (2) că demiterea Guvernului nu se poate face decât printr-o moțiune de cenzură, depusă în termen de 3 zile de la prezentarea, inițială, a proiectului de lege. Dar, bineînțeles, nimic nu împiedică Parlamentul ca, în condițiile obișnuite, prevăzute de art. 113, să dea curs unei moțiuni de cenzură, retrăgând astfel încrederea acordată Guvernului.

[2] A se vedea: *T. Drăganu*, op. cit., p. 192-195.

lege, un program sau o declaraţie de politică generală, ci o moţiune de cenzură. Respingerea unei moţiuni de cenzură nu presupune însă întrunirea unei majorităţi, ca în cazul legilor organice şi ordinare, ci a unei majorităţi contra, ceea ce poate duce la situaţii de-a dreptul contradictorii; b) Procedura în discuţie anulează distincţia procedurală dintre legile organice şi cele ordinare.

4°. *Procedura suspendării din funcţie a Preşedintelui României* nu este, în esenţă, o procedură sancţionatoare.[1] Ea este o procedură prealabilă şi obligatorie, în vederea demiterii, precum şi o procedură de control parlamentar. De altfel, prin definiţie, suspendarea trebuie precedată de informare şi control. Numai prin aceste operaţii pot fi stabilite motivele suspendării. Un astfel de demers logic rezultă şi din cuprinsul art. 95 din Constituţie. Preşedintele României poate fi suspendat din funcţie, de Camera Deputaţilor şi de Senat – în şedinţă comună şi cu votul majorităţii deputaţilor şi senatorilor –, în cazul săvârşirii unor fapte grave prin care a încălcat prevederile Constituţiei. Propunerea de suspendare din funcţie poate fi iniţiată de cel puţin o treime din numărul deputaţilor şi al senatorilor şi se aduce, neîntârziat, la cunoştinţa Preşedintelui. Curtea Constituţională, pe temeiul art. 146 alin. (1) lit. h) din Constituţie, transmite Parlamentului avizul său consultativ pentru propunerea de suspendare din funcţie a Preşedintelui. În fine, Preşedintele poate da Parlamentului explicaţii cu privire la faptele ce i se impută. Dacă propunerea de suspendare din funcţie este aprobată, în cel mult 30 de zile se organizează un referendum pentru demiterea Preşedintelui. Este un referendum «obligatoriu» şi de «decizie». Data referendumului se stabileşte prin hotărâre a Parlamentului. Rezultatele centralizate la nivel naţional se înaintează Curţii Constituţionale, care prezintă Parlamentului un «raport» – termen impropriu – cu privire la respectarea procedurii de organizare şi desfăşurare a referendumului şi confirmă rezultatele acestuia.[2]

Măsura demiterii din funcţie intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial a hotărârii Curţii Constituţionale de confirmare a rezultatelor referendumului.

5°. *Punerea sub acuzare a Preşedintelui României.* În termeni identici, sub aspectul valenţelor prerogativelor parlamentare, înscriem aici şi posibilitatea pe care o are

---

[1] A se vedea art. 95 alin. (1) şi (3) din Constituţie, precum şi art. 66 din Regulamentul şedinţelor comune. Totuşi, am înscris această procedură în cadrul formelor de control parlamentar susceptibile de finalizare printr-o sancţiune politică, întrucât ea nu este decât o etapă, obligatorie, a demersului Parlamentului având ca scop demiterea prin referendum a Preşedintelui României, care, evident, este o sancţiune politică. Procedura suspendării din funcţie a Preşedintelui României a fost înscrisă, de unii autori, printre mijloacele «controlului la sesizare» a Parlamentului asupra activităţii Preşedintelui. Aceasta, spre deosebire de «controlul de plină competenţă», cum este cel prevăzut de art. 92 alin. (2) din Constituţie – «aprobarea» mobilizării generale sau parţiale a forţelor armate – şi de art. 92 alin. (3) din Constituţie – «aprobarea» măsurilor pentru respingerea agresiunii. (*T. Drăganu*, op. cit., p. 179-180).

[2] Articolul 10 din Legea nr. 3/2000 privind organizarea şi desfăşurarea referendumului precizează că demiterea este «aprobată» dacă s-a întrunit „majoritatea voturilor cetăţenilor înscrişi în listele electorale", adică o majoritate absolută. (Termenul «aprobare» este impropriu. Corpul referendar nu «aprobă» demiterea din funcţie a Preşedintelui României, ci o «hotărăşte», o «decide» el însuşi.)

Parlamentul ca, în şedinţa comună a Camerelor şi cu votul a cel puţin două treimi din numărul deputaţilor şi al senatorilor, *să pună sub acuzare pe Preşedintele României pentru înaltă trădare.*[1] Potrivit art. 96 din Constituţie, propunerea de punere sub acuzare poate fi iniţiată de majoritatea deputaţilor şi senatorilor[2] şi se aduce, neîntârziat, la cunoştinţă Preşedintelui pentru a putea da explicaţii cu privire la faptele ce i se impută. Camera Deputaţilor şi Senatul, în şedinţă comună, cu votul a cel puţin două treimi din numărul deputaţilor şi al senatorilor, pot hotărî punerea sub acuzare. De la data punerii sub acuzare şi până la data demiterii, Preşedintele este suspendat de drept. Competenţa de judecată aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, la sesizarea Procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie Preşedintele este demis de drept la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

6°. *Urmărirea penală a membrilor Guvernului.* Pe baza informării în urma controlului parlamentar, Camera Deputaţilor, Senatul şi Preşedintele României pot cere *urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârşite în exercitarea funcţiei lor.* Articolul 154 din Regulamentul Camerei Deputaţilor şi art. 149 din Regulamentul Senatului precizează că procedura se deschide pe baza raportului unei comisii permanente, ca urmare a unei anchete, sau al unei comisii speciale de anchetă. Dacă s-a cerut urmărirea penală, Preşedintele României poate dispune suspendarea din funcţie a celui în cauză. Trimiterea însă în judecată a unui membru al Guvernului atrage *ipso facto* suspendarea

---

[1] Aplicând strict principiul *nullum crimen, nulla poena sine lege,* cât timp, printr-o lege organică, nu sunt definite elementele constitutive ale acestei infracţiuni, condamnarea Preşedintelui pentru o asemenea infracţiune este exclusă. (*T. Drăganu*, op. cit., p. 182). S-a opinat însă că «înalta trădare» nu trebuie încadrată neapărat într-un text din Codul penal, ci, Parlamentul, hotărând punerea sub acuzare şi trimiterea în judecată, stabileşte el însuşi faptele şi le califică drept «înaltă trădare». (*Fl. Vasilescu*, în Constituţia României – adnotată şi comentată, cit. supra p. 193. Soluţia a fost, se pare, inspirată de unii doctrinari francezi: *M. Prélot*, op. cit., p. 684- 685 şi p. 688; *J. Gicquel*, op. cit., p. 688; *Cl. Leclerq*, op. cit., p. 591: *G. Conac, Fr. Luchaire*, op. cit., p. 183.) Soluţia oferită este însă inacceptabilă: ea contravine dispoziţiilor categorice ale art. 73 lit. h) din Constituţie, conform cărora infracţiunile, pedepsele şi regimul executării acestora se reglementează prin lege organică; Parlamentul nu poate fi în acelaşi timp legislator şi judecător; rolul Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie s-ar reduce numai la aplicarea pedepsei, Parlamentul fiind acela care, reţinând fapta, ar fi calificat-o (*T. Drăganu*, op. cit., p. 183-184). De altminteri, anacronic, art. 60 din Regulamentul şedinţelor comune continuă să arate că iniţiativa parlamentarilor trebuie să cuprindă „descrierea faptelor şi *încadrarea* juridică" (s.n.), calificându-i astfel pe parlamentari ca veritabil organ judiciar. Dar cum să facă «încadrarea juridică» pe care n-a făcut-o încă nici legiuitorul? S-a spus totuşi că „cererea de punere sub acuzare nu poate fi decât colectivă" ceea ce este exact (n.n.) – şi trebuie să cuprindă descrierea faptelor imputate şi *calificarea lor juridică* – s.n. (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 301). Precizăm din nou că, în cadrul aşa-zisei «funcţii judiciare» a Parlamentului, nu se califică juridic faptele, competenţa calificării juridice a faptelor considerate infracţiuni, potrivit cu exigenţele legii penale, aparţinând în exclusivitate organelor judiciare.

[2] Articolul 60 din Regulamentul şedinţelor comune n-a fost încă pus de acord cu prevederile constituţionale, prin el precizându-se că iniţiativa punerii sub acuzare aparţine unei treimi din numărul deputaţilor şi senatorilor.

lui din funcţie. Competenţa de judecată aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie [art. 109 alin. (2), combinat cu art. 155 alin. (2) din Constituţie].

Deşi sumare, dispoziţiile constituţionale reproduse sunt totuşi suficiente pentru a fixa reperele esenţiale ale acestei instituţii: a) Răspunderea penală[1] a membrilor Guvernului – inclusiv deci a primului ministru – este esenţialmente o răspundere individuală şi pentru fapta proprie; b) Deschiderea urmăririi penale «poate» fi solicitată «numai» de subiectele expres şi limitativ determinate prin Constituţie[2]; c) Solicitarea deschiderii urmăririi penale, în condiţiile art. 109 alin. (2), poate fi făcută numai pentru faptele săvârşite „în exerciţiul funcţiei ministeriale"[3]; d) Această solicitare nu semnifică *eo ipso* vinovăţia celui în cauză, nu înlătură deci prezumţia de nevinovăţie, instituită constituţional în favoarea oricărei persoane [art. 23 alin. (8) din Constituţie]; e) Suspendarea din funcţie a ministrului este facultativă, până la trimiterea lui în judecată, şi de drept, dacă a fost trimis în judecată; f) Dezbaterea propunerii de începere a urmăririi penale în Camera Deputaţilor sau în Senat se face pe baza raportului întocmit de o comisie permanentă care, în cadrul competenţei sale, a efectuat o anchetă privitoare la activitatea desfăşurată de guvern sau de un minister, ori de o comisie specială de anchetă constituită în acest scop. Cel în cauză are dreptul să-şi exprime punctul de vedere cu privire la fapta care constituie obiectul cererii de urmărire penală. Votul în respectiva Cameră este secret şi se exprimă prin bile;[4] g) Judecata aparţine totdeauna instanţei supreme[5].

Legea privind responsabilitatea ministerială[6], după câteva reglementări inutile – cu privire la răspunderea politică a Guvernului, întrebări, interpelări etc. –, începând cu

---

[1] Răspunderea civilă a membrilor Guvernului poate fi angajată în condiţiile dreptului comun.

[2] Textul este criticabil sub două aspecte: a) Termenul «poate» sugerează neîndoios că rămâne la aprecierea subiectelor pe care art. 109 alin. (2) le menţionează dacă să ceară sau nu urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele «săvârşite» – aşadar, consumate – în exerciţiul funcţiei lor; b) Termenul «numai» exclude posibilitatea sesizării organelor de urmărire penală din partea altor subiecte, precum şi posibilitatea sesizării din oficiu. Sub ambele aspecte, reglementarea contravine principiului postulat la art. 16 alin. (2) din Constituţie: „Nimeni nu este mai presus de lege".

[3] *Ex quo fit,* atunci când un ministru săvârşeşte o faptă penală în afara funcţiei ministeriale şi fără o legătură cu ea, urmărirea penală şi judecata se desfăşoară în condiţiile dreptului comun.

[4] Cele două regulamente ale Camerelor iarăşi se contrazic, într-o problemă esenţială: art. 154 alin. (3) din Regulamentul Camerei Deputaţilor prevede că adoptarea raportului comisiei permanente sau al raportului comisiei de anchetă se face cu majoritatea de două treimi din numărul deputaţilor; art. 149 alin. (3) din Regulamentul Senatului prevede însă o majoritate absolută.

[5] În raport cu noile prevederi ale art. 72 din Constituţie, unele dintre prevederile Legii nr. 115/1999 urmează să fie considerate implicit abrogate.

[6] Legea nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială a fost republicată (M. Of. nr. 334 din 20 mai 2002). Articolul 16 din această lege a fost completat prin art. 4 din Cartea a II-a a Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003). Mai recent, Legea nr. 115/1999 a fost competată şi modificată prin O.U.G. nr. 3/2005, aprobată prin Legea nr. 90/2005 (M. Of. nr. 322 din 15 aprilie 2005).

art. 7 şi continuând cu următoarele, reglementează răspunderea penală, arătând: infracţiunile şi pedepsele – art. 8; perioada considerată ca reprezentând exerciţiul funcţiei – art. 11; procedura de urmărire şi de judecare – art. 12 şi urm. Regulile de procedură prevăzute de Legea nr. 115/1999 se completează cu cele cuprinse în regulamentele celor două Camere ale Parlamentului[1)] şi în Codul de procedură penală, în măsura în care această lege nu dispune altfel.

Punerea sub urmărire penală a foştilor membri ai Guvernului, pentru infracţiunile săvârşite în exerciţiul funcţiei lor, se face, de asemenea, potrivit normelor de procedură din această lege.

Hotărârea definitivă de condamnare se publică în „Monitorul Oficial al României". Membrul Guvernului, condamnat printr-o hotărâre judecătorească definitivă, este demis din funcţie de Preşedintele României, la propunerea primului ministru.

Potrivit art. 71 alin. (2) din Constituţie, calitatea de deputat sau de senator este compatibilă cu funcţia de membru al Guvernului. Aşa fiind, dacă un ministru – în acelaşi timp deputat sau senator – săvârşeşte o faptă penală, lui îi vor fi aplicabile dispoziţiile art. 109 alin. (2), până aici comentate, sau cele ale art. 72 cu privire la imunitatea parlamentară? Depinde de calitatea în care s-a manifestat: a) Dacă a acţionat ca ministru şi în exerciţiul funcţiei lui, se va face aplicarea art. 109 alin. (2), cererea de deschidere a urmăririi penale, făcută de Camera din care face parte, semnificând totodată, în sensul art. 72, încuviinţarea acesteia. Când cererea de deschidere a urmăririi penale aparţine celeilalte Camere sau Preşedintelui României, se va face aplicarea art. 72, pentru încuviinţarea percheziţionării, reţinerii sau arestării, de către Camera al cărei membru este; b) Dacă a acţionat ca parlamentar şi în exercitarea mandatului, potrivit art. 72 din Constituţie, el nu răspunde juridiceşte; c) Dacă a acţionat ca simplă persoană, în afara funcţiei ministeriale şi a mandatului parlamentar, va putea fi urmărit şi trimis în judecată penală, fără a fi necesară încuviinţarea Camerei – art. 72 alin. (2) din Constituţie.

282. Controlul parlamentar asupra altor acte sau fapte ale Guvernului. Controlul parlamentar, indiferent de formele prin care el se înfăptuieşte, în principiu, este esenţialmente un control politic şi el are ca obiect exclusiv actele emise sau faptele săvârşite de către autorităţile publice din cadrul puterii executive. Caracterul politic al controlului nu exclude, ci uneori, aşa cum s-a putut constata, implică el însuşi consecinţe juridice sau provoacă eventuala producere a unor asemenea consecinţe.

Practica guvernamentală, îndeosebi, justifică, în opinia noastră, şi o altă formă de control parlamentar decât cele prezentate – şi care rezultă *in terminis* din dispoziţiile constituţionale – formă de control care, din păcate, a fost şi parţial este ignorată: controlul parlamentar asupra actelor juridice, normative sau individuale, emise de Guvern în exercitarea atribuţiilor ce-i revin, acte care nu fac – ele însele – obiectul controlului instituţionalizat prin dispoziţiile Constituţiei.

Necesitatea unui astfel de control s-ar putea întemeia pe următoarele motive: a) În raporturile constituţionale dintre Parlament şi Guvern, controlul asupra Executivului nu

[1)] O lege nu se poate «completa» cu prevederile regulamentelor, acte juridice inferioare ca forţă juridică în raport cu legea.

poate fi aprioric mărginit numai la actele sau faptele expres arătate de Constituţie (de exemplu, ordonanţele sau ordonanţele de urgenţă), el implicând întreaga activitate desfăşurată pe baza şi în cadrul programului de guvernare acceptat de Parlament la acordarea votului de învestitură, indiferent de forma prin care această activitate este obiectivată; b) Dacă nu admitem această primă axiomă, atunci ar trebui să admitem – ceea ce considerăm că este imposibil de admis – că unele acte sau fapte ale Guvernului sunt cu totul sustrase controlului parlamentar (bunăoară, hotărârile Guvernului); c) Nu s-ar putea spune că pentru astfel de acte este suficient controlul judecătoresc pe calea contenciosului administrativ. Mai întâi, contenciosul administrativ funcţionează numai la sesizarea părţii care are legitimare procesuală activă şi, cel mai adesea, dacă poate justifica un interes. Apoi, oricum, contenciosul administrativ este o formă de control jurisdicţional limitat prin obiectul lui, el vizând numai nelegalitatea unora dintre actele administrative, nu şi inoportunitatea. În fine, instanţa, constatând nelegalitatea actului, nu se poate substitui autorităţii administrative, pentru a emite un act legal şi oportun, chiar dacă emiterea unui asemenea act ar fi justificată în circumstanţele concrete alegate; d) Unele acte ale Guvernului, chiar normative, nu pot face obiectul controlului în cadrul contenciosului constituţional; e) În considerarea calităţii autorităţii administrative emitente – Guvernul este organ central al administraţiei de stat şi are o competenţă generală în activitatea executivă – nu s-a instituit şi nu s-a putut institui un recurs administrativ ierarhic, iar recursul graţios poate fi considerat nu numai «reverenţios», dar adeseori şi inutil, autoritatea care a emis actul nefiind atât de altruistă încât să-şi recunoască culpa; f) În fine şi, mai ales, unele dintre actele Guvernului sunt dificil de înţeles şi de acceptat sau, uneori, chiar pot avea suspecte rezonanţe. (Bunăoară, cele prin care s-au acordat scutiri sau alte facilităţi la plata taxelor vamale, cele prin care vremelnic au fost dezincriminate unele fapte, cele prin care unii datornici la bugetul de stat au fost absolviţi de datoriile lor ori li s-au eşalonat plăţile, cele prin care s-a acordat sprijin financiar guvernamental, cele care au avut ca obiect aprobarea unor contracte internaţionale, cele având ca obiect privatizări etc.).

În cadrul controlului parlamentar cu privire la asemenea acte sau fapte s-ar putea lua în considerare nu doar legalitatea *stricto sensu*, ci şi oportunitatea.

Un astfel de control s-ar putea înfăptui «sistematic» îndeosebi de comisiile parlamentare permanente sau, dacă o Cameră sau Parlamentul decide astfel, de către o comisie special constituită în acest scop.

Atunci când comisia ar constata că unele acte ale Guvernului sunt cel puţin discutabile sub aspectul legalităţii sau/şi al oportunităţii lor, ea ar trebui să sesizeze Camera sau, după caz, Parlamentul pentru ca acesta să decidă: fie în sensul anulării respectivei hotărâri de Guvern, fie în sensul obligării Guvernului să emită un alt act, legal şi oportun, fie în sensul sesizării organelor judiciare, dacă s-au săvârşit infracţiuni.

Separaţia puterilor nu poate fi un obstacol. În sensul acestui principiu, puterile nu doar colaborează, ci ele se şi controlează mutual, în limitele şi în condiţiile prevăzute de Constituţie.

Sigur, se poate obiecta că există alte forme de control, precum cele descrise, care pot acoperi şi dezideratele înfăţişate. Sub aspectele arătate, ele nu şi-au dovedit însă

utilitatea şi eficienţa. Avem în vedere, cum spuneam, un control «sistematic», îndeosebi asupra hotărârilor Guvernului şi a ordonanţelor care, fie nu au un termen pentru aprobarea lor, fie au un termen mult prea îndepărtat de data producerii efectelor. În orice caz, dacă nu există temeiuri de natură penală, controlul n-ar putea aparţine organelor judiciare.

Secţiunea a 3-a
Funcţia deliberativă

283. Actele juridice ale Parlamentului. 284. Raportul dintre legi şi hotărârile Guvernului. 285. Actele Parlamentului exclusiv politice. 286. Legea – criteriile legii sau definirea legii. 287. Procedura legislativă ordinară, comună sau obişnuită. Logica internă şi structura procedurii legislative. 288. Procedura legislativă complementară – reexaminarea legii. 289. Proceduri legislative speciale. 290. Procedura excepţională de substituire – delegarea legislativă. 291. Ordonanţele de urgenţă. 292. Constituţionalitatea ordonanţelor de urgenţă. 293. Natura juridică a ordonanţelor.

Voinţa Parlamentului nu se exprimă numai prin lege – acest «verb perfect al dreptului» –, ci în multe alte moduri (de exemplu, prin hotărâri normative sau individuale ori prin acte cu un caracter exclusiv politic) şi chiar în mai multe alte situaţii decât cele legislative. Concis şi clar, funcţia deliberativă nu se identifică cu funcţia legislativă. Prima are o sferă mai largă; cea de-a doua este o componentă a celei dintâi.

Totuşi, Parlamentul excelează ca autoritate legiuitoare. Această «preţiozitate» îşi găseşte confirmarea şi în Constituţie: Parlamentul este „unica autoritate legiuitoare a ţării" [art. 61 alin. (1)]. Iată motivul pentru care, examinând funcţia deliberativă a Parlamentului, examinăm în fapt funcţia lui legislativă.

283. Actele juridice ale Parlamentului. Camera Deputaţilor şi Senatul – ne precizează art. 67 din Constituţie – adoptă *legi, hotărâri* şi *moţiuni.* Indicarea «actelor juridice» ale celor două Camere – şi implicit ale Parlamentului – este expresă şi limitativă.[1)]

[1)] În sensul că enumerarea actelor juridice ale Parlamentului este limitativă, că ele sunt *numerus clausus,* a se vedea, de asemenea: *M. Constantinescu, I. Muraru,* op. cit., p. 116. În opinia lui *T. Drăganu* (op. cit., p. 230-231) enumerarea făcută de fostul art. 64 din Constituţie nu era limitativă, întrucât nu există nicio piedică de ordin constituţional ca Parlamentului să i se confere prin legi organice sau ordinare şi alte atribuţii decât cele enumerate de Constituţie, în exercitarea cărora să se instituie o modalitate procedurală specifică, concretizată în acte care, prin conţinutul şi forţa lor juridică, se deosebesc de legile constituţionale, organice şi ordinare, ca şi de hotărârile propriu-zise ale Parlamentului. Aşa cum am arătat şi în ediţia anterioară a acestei lucrări, enumerarea limitativă a actelor juridice ale Parlamentului – pentru înscrierea lor într-un sistem organic de norme, coerent şi stabil, ca dimensiune a statului de drept – nu implică necondiţionat concluzia că nu pot exista, excepţional, acte care să poarte o altă denumire. Numai că asemenea acte vor trebui considerate varietăţi ale celor enumerate de Constituţie, nu tipuri distincte, deosebite de cele enumerate, în afara prevederilor constituţionale. Aşa fiind, de exemplu, «deciziile» Camerelor de convocare în sesiune extraordinară sunt o varietate de «hotărâri».

Aşa fiind, într-un posibil silogism disjunctiv, urmează să conchidem: sau Camerele şi Parlamentul nu pot emite alte acte juridice sau, emiţând acte ce poartă o altă denumire, ele trebuie considerate ca fiind o varietate a celor arătate. Cea de-a doua ipoteză corespunde realităţii, pentru că, bunăoară, fiecare Cameră îşi adoptă propriul ei «regulament». (În opinia noastră, acesta este o hotărâre cu caracter normativ).

1°. *Legile* – incluzându-le aici, în sens larg, şi pe cele constituţionale – sunt acte juridice supreme în arhitectura sistemului juridic.[1)] Ele se află la vârful piramidei surselor formale ale dreptului[2)]. Rezultă de aici că: a) Toate celelalte acte juridice normative nu pot contrazice legea existentă; nu o pot dilata, nu o pot restrânge, nu o pot abroga; b) Dimpotrivă, stă la discreţia legii posibilitatea de a modifica sau de a anula orice acte juridice normative, ce-i sunt de altfel subordonate; c) Legea nu poate fi modificată sau abrogată decât de ea însăşi. Totuşi, relaţia dintre lege şi celelalte acte juridice normative, aparţinând altor autorităţi publice, este modulară. Uneori legea însăşi fixează reglementarea în detaliu. Într-o asemenea situaţie, «spaţiul de mişcare» al altor acte normative subordonate ei este extrem de îngust sau, practic, inexistent. Alteori legea fixează doar cadrul reglementării, «bornele» dincolo de care nu se poate trece. Acum «spaţiul de mişcare» e mai larg, dacă «legea-cadru» nu reclamă ea însăşi, expres, tot o lege, care să-i precizeze şi să-i detalieze reglementarea. [De exemplu, potrivit art. 73 alin. (3), prin lege organică se reglementează regimul juridic «general» al proprietăţii şi al moştenirii, «regimul general» privind raporturile de muncă, sindicatele, patronatele şi protecţia socială, «regimul general» al cultelor etc; dar, totodată, prin corelare cu aceste dispoziţii, art. 44 alin. (1) precizează că limitele şi conţinutul dreptului de proprietate „sunt stabilite de lege"; art. 9 menţionează că sindicatele se constituie şi îşi desfăşoară activitatea „în condiţiile legii"; potrivit art. 29 alin. (3) cultele religioase se organizează „în condiţiile legii" etc.]

2°. *Hotărârile,* ca varietate a actelor juridice ale Camerelor şi ale Parlamentului, se deosebesc de legi sub un întreit aspect: prin *forţa lor juridică,* prin *conţinutul lor* şi

---

[1)] Constatarea irepresibilă ne sugerează o întrebare retorică: dacă legea domină în ierarhia normelor juridice, Parlamentul nu domină el însuşi în ierarhia puterilor publice? Un răspuns afirmativ ar fi iarăşi un motiv pentru desacralizarea principiului separaţiei puterilor în stat, sau, oricum, pentru a-i da o altă semnificaţie decât cea funciară.

[2)] Legea este actul adoptat de Parlament, rezultând din îmbinarea criteriului formal cu cel material, întrucât conţinutul legii este determinat de importanţa acordată de legiuitor aspectelor reglementate. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 79/1994, publicată în M. Of. nr. 259/1994 şi Decizia nr. 37/1993, publicată în M. Of. nr. 215/1993.) Afirmaţia în sensul căreia „puterea legislativă" este încredinţată unei pluralităţi de organe, ele alcătuind „un organ legislativ complex" (*G. Burdeau, F. Hammon, M. Troper*, op. cit., p. 137; I. *Muraru, M. Constantinescu*, Drept parlamentar românesc, Ed. Actami, Bucureşti, 1999, p. 125) credem că trebuie nuanţată. Nu «puterea legislativă», ci «procedura legislativă este o activitate complexă, implicând pluralităţi de subiecte». Altminteri, dispoziţia constituţională prin care se proclamă că Parlamentul este «unica autoritate legiuitoare» devine o simplă formulă retorică. De altfel, chiar autorii care s-au ataşat aserţiunii de la care am pornit par să ne confirme, spunând că „actul sub forma legii poate fi adoptat exclusiv de Parlament" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 126).

prin *procedura de adoptare*. Astfel: a) Hotărârile au o forță juridică inferioară legilor; b) Ele pot avea un conținut normativ sau individual, fiind emise fie pentru aplicarea legilor, fie pentru detalierea lor; c) Din punct de vedere procedural, deosebirile sunt numeroase și mai evidente: hotărârile pot să fie și emanația de voință a unei singure Camere; regulile privitoare la inițiativa legislativă nu le sunt întocmai aplicabile; ca regulă, hotărârile Camerelor se adoptă cu majoritatea simplă, dacă legea fundamentală nu prevede altfel [art. 76 alin. (1) și alin. (2) din Constituție)]; înainte de adoptare, ele nu comportă examinarea în una sau în mai multe comisii permanente; nu sunt supuse promulgării; nu fac obiectul controlului de constituționalitate din partea Curții Constituționale; nu trebuie, în mod necesar, să fie publicate în „Monitorul Oficial al României".[1)]

3°. *Moțiunile* își revendică mai greu statutul de acte juridice distincte, ele fiind de fapt o varietate a hotărârilor.[2)]

Termenul «moțiune» are, în context, un sens mai larg decât «moțiunea de cenzură». El semnifică o «rezoluție»,[3)] adică un text votat de un organ deliberativ, privitor la funcționarea sa sau pentru a-și exprima opinia[4)] ori voința asupra unei probleme determinate. Pentru a distinge între «moțiunea» astfel descrisă și «moțiunea de cenzură», o cutumă parlamentară a fost consacrată constituțional, vorbindu-se despre «moțiune simplă», bunăoară pentru exprimarea poziției cu privire la o problemă care a făcut obiectul unei interpelări [art. 112 alin. (2) din Constituție, în noua formulare]. Distincția dintre moțiune și lege este evidentă, sub aceleași aspecte delimitatoare precum cele dintre legi și hotărâri. Așezarea însă a moțiunilor alături de hotărâri poate a fi o sursă de ambiguități. Regulamentele Camerelor oferă câteva criterii procedurale și demarcatoare.[5)]

284. Raportul dintre legi și hotărârile Guvernului. Aceasta este una dintre cele mai complexe probleme în sistemul de exigențe normative, pentru că, în esență, chestiunea este aceea de a ști dacă Guvernul poate sau nu, prin hotărârile sale, să procedeze la reglementarea primară a unor relații sociale.

Două concepții au devenit manifeste în această privință: a) Teoria monopolului legislativ al reglementărilor primare; b) Teoria obligativității reglementării legislative primare numai a celor mai importante relații sociale.[6)]

[1)] Regulamentele Camerelor, în raport cu obiectul și scopul unor hotărâri, pot stabili și alte exigențe, inclusiv o altă majoritate.

[2)] În sens comun, «moțiunea» este o propunere făcută și adoptată într-o Adunare.

[3)] Chiar și așa, actul are semnificația unei «hotărâri», adoptată în urma unor dezbateri colective.

[4)] Moțiunile pot deci avea și un caracter exclusiv politic.

[5)] Moțiunile se adoptă cu votul majorității membrilor prezenți; în cazul moțiunilor adoptate în ședința comună a Camerelor, dacă există paritate de voturi, votul Președintelui care conduce lucrările este decisiv; o moțiune poate fi inițiată de un număr determinat de deputați sau senatori; până la încheierea dezbaterii unei moțiuni, un deputat sau un senator nu poate semna o altă moțiune cu privire la aceeași problemă; la moțiunile prezentate nu pot fi depuse amendamente (Firește că moțiunile despre care se face aici vorbire nu trebuie confundate cu moțiunea de cenzură, care are un regim constituțional distinct).

[6)] Pe larg, a se vedea: *T. Drăganu*, Supremația legii, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, p. 96 și urm.

În sensul primei teorii, toate actele normative ale organelor administrației – inclusiv deci ale Guvernului – trebuie să-și aibă izvorul și temeiul într-o reglementare stabilită prin lege, care să determine nu numai competența organului chemat să le emită, dar și cuprinsul normelor pe care ele urmează să le formuleze. Astfel privite lucrurile, este limpede, numai reglementarea legislativă poate fi primară, celelalte norme juridice trebuind să aibă un caracter derivat și secundar în raport cu legea.

În sensul celei de-a doua teorii, relațiile sociale de importanță secundară pot fi reglementate primar și prin acte normative ale autorităților administrative, așadar și prin hotărâri ale Guvernului.

În ce ne privește, ne-am atașat și, nuanțat, ne reatașăm primei concepții: a) Potrivit art. 108 alin. (2) din Constituție, *hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor.* Din această concisă, limpede și fermă dispoziție – având semnificația unui principiu constituțional – nu putem deduce o altă concluzie decât aceea că, totdeauna, legea trebuie să preexiste hotărârii sau că, altfel zis, hotărârea este un act juridic normativ *secundum legem;* b) Singura derogare de la principiul postulat de art. 61 alin. (1), care proclamă că Parlamentul este *unica autoritate legiuitoare a țării*[1)], este delegarea legislativă (art. 115). Abaterea nu este însă totală și, ca atare, ea nu semnifică repudierea în întregime a principiului postulat. Pentru ca Guvernul să poată emite ordonanțe în domenii susceptibile de reglementare prin lege, Parlamentul trebuie să adopte o «lege specială de abilitare», care va stabili «domeniul și data până la care se pot emite ordonanțe». Dacă legea de abilitare o cere, ordonanțele se supun aprobării Parlamentului, «potrivit procedurii legislative». Altfel ele încetează să mai producă efecte. Totuși, legea de abilitare poate să nu ceară ca ordonanța să fie supusă aprobării Parlamentului, potrivit procedurii legislative, însemnând, deci, că ea rămâne în vigoare ca act guvernamental de reglementare primară a unor relații sociale[2)]. Apoi, în situații extraordinare, Guvernul poate adopta ordonanțe de urgență, care intră în vigoare după depunerea lor spre dezbatere în procedură de urgență la Camera competentă să fie sesizată și publicarea lor în Monitorul Oficial al României – art. 115 alin. (4). De această dată însă, tocmai în considerarea existenței unor «situații extraordinare», dar și a faptului că prin astfel de ordonanțe se poate pătrunde în domeniul de reglementare rezervat legilor organice, Camera sesizată trebuie să se pronunțe în procedură de urgență și în cel mult 45 de zile de la depunere.

[1)] S-a dovedit a fi o situație de ordinul absurdității nu doar emiterea unor hotărâri prin care s-au reglementat primar unele relații sociale – bunăoară în materie de contravenții –, ci mai ales adoptarea unor norme metodologice prin care se modifică reglementările dintr-o lege organică. (Bunăoară, Normele de aplicare a Legii nr. 114/1996, legea locuinței).

[2)] Forțând argumentarea, s-ar putea spune că și într-o asemenea situație ordonanța a fost emisă pe baza legii, întrucât ea a fost precedată de abilitarea Parlamentului. Fie, dar legea specială de abilitare a indicat doar «domeniul» în care poate fi emisă ordonanța, nu și conținutul reglementării. (O altă judecată nu este posibilă, decât păcătuind printr-un sofism).

Abstracție făcând de cele două excepții minime, putem conclude că, întrucât Constituția nu a delimitat domeniul legislativ[1]de cel al hotărârilor Guvernului, iar, pe de altă parte, potrivit art. 108 alin. (2), hotărârile se emit pentru organizarea executării legilor, în principiu, domeniul hotărârilor este totdeauna dependent de domeniul legilor, că hotărârile se mărginesc pur și simplu la organizarea executării legilor și că, chiar atunci când se substituie acestora, o fac pe baza unei delegări precizate tot într-o lege sau prin dispozițiile Constituției.

Mai simplă, mult mai simplă este relația verticală dintre lege și hotărârile Guvernului. Hotărârile sunt subordonate legilor. Primatul legii în ierarhia actelor juridice normative este accentuat prin câteva dispoziții constituționale, cu totul grăitoare: a) Legile nu pot face obiectul contenciosului administrativ [art. 52 alin. (1)]; b) Instanțele judecătorești, altele decât cele de contencios administrativ, nu pot nici ele să decidă asupra valabilității unei legi, excepția de neconstituționalitate ridicată în fața lor urmând să fie rezolvată de Curtea Constituțională [art. 146 alin. (1) lit. d)]; c) Atunci când Curtea Constituțională, la sesizarea făcută în condițiile art. 146 lit. a) din Constituție, admite obiecția de neconstituționalitate a legii, *ad extremum* decide în exclusivitate autorul legii, punând de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției, în cel mult 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale, altminteri respectivele dispoziții încetând să-și mai producă efectele – art. 147 alin. (1), în forma revizuită a Constituției.

285. Actele Parlamentului exclusiv politice. Despre această categorie de acte nu se face vorbire în Constituție.[2] Dar trebuie să o admitem. Iar practica noastră parlamentară a confirmat-o deja, în varii împrejurări. (De altfel, ulterior Constituției, actele cu caracter exclusiv politic au fost indicate de art. 1 pct. 22 din Regulamentul ședințelor comune).

Actele cu caracter exclusiv politic sunt diverse – declarații, apeluri, moțiuni, mesaje, scrisori, declarații – apel, rezoluții etc. –, în funcție de obiectul actului, de destinatar și de scopul urmărit. Denumirea actului rămâne însă chestiunea cea mai puțin importantă. Esențial este faptul că aceste acte nu produc efecte juridice. Ele au o rezonanță și, eventual, un rezultat exclusiv politice.

286. Legea – criteriile legii sau definirea legii.[3] Demersul având ca obiect definirea legii își poate constitui ca reper un criteriu pur *organic* și *formal,* un criteriu *material* sau un criteriu mixt, *organic și material.*

---

[1] Domeniile legii ordinare nu sunt prevăzute expres de Constituție, ci ele rezultă dintr-o operație logică de eliminare a domeniilor rezervate legii constituționale, de revizuire a Constituției, și legii organice. Domeniile legii ordinare corespund unei competențe reziduale, de drept comun. (În același sens: Curtea Constituțională, Decizia nr. 5/1992 și Decizia nr. 70/1995, în „Jurisprudența Curții Constituționale", cit. supra p. 126).

[2] Ele sunt deci *numerus apertus,* ca expresie a libertății politice ce o implică și pe aceea a formelor sale de exprimare. (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 155). Regulamentele celor două Camere se referă însă la mesaje, declarații, rezoluții și «alte acte politice».

[3] Într-un sens larg, legea semnifică un sistem de norme juridice sau extrajuridice. În dreptul pozitiv, legea are varii semnificații: text votat de Parlament, adică lege în sens organic și formal;

Potrivit criteriului *organic și formal,* legea se recunoaște prin autorul ei și, în subsidiar, prin procedura ei de adoptare. Ar fi deci lege actul juridic votat de organul legiuitor și după procedura legislativă. Cu alte cuvinte, organul legiuitor este acela care imprimă caracter de lege actului adoptat. Conținutul legii, adică elementul ei material, fie este ignorat, fie nu îndeplinește nicio funcție determinativă pentru calificarea actului.

Această viziune asupra legii este specifică acelor ambianțe istorice în care organul legiuitor dispune de o «putere de suveranitate», întrucât el își sprijină autoritatea și prerogativele pe mandatul primit din partea poporului, iar domeniul legii este nelimitat, precum este și cel al voinței generale.[1)] Legea este astfel identificată cu suveranitatea. Este lege tot ce votează parlamentul, ca expresie a voinței generale. Dintr-o asemenea perspectivă, împrumutând formula lui Rousseau, *„la loi peut tout faire – la loi ne peut mal faire"*. Două consecințe ar rezulta dintr-o asemenea manieră de abordare: superioritatea indiscutabilă a legii în raporturile ei cu alte acte juridice normative; caracterul nelimitat al domeniului legii.

Înclinațiile spre a defini legea având drept criteriu exclusiv autorul ei și procedura urmată pentru adoptarea acesteia, poate fi dedusă și din câteva dintre textele Constituției[2)]. Astfel, potrivit art. 2 din Constituție, suveranitatea națională aparține numai poporului și, obișnuit, el o exercită prin organele sale reprezentative; Parlamentul – spune art. 61 – este „organul reprezentativ suprem al poporului român și unica autoritate legiuitoare

---

text votat prin referendum; regulă de drept supremă în ierarhia normelor juridice; regulă de origine etatică, voluntară; uneori, termenul înglobează *ut universi* toate regulile emise de o autoritate calificată; în sens material, orice dispoziție cu caracter general, abstract și permanent; prin extensiune, orice regulă juridic obligatorie; dreptul strict, în raport cu echitatea etc. Ne interesează însă «legea» ca manifestare de voință a autorității legiuitoare. Cum preciza și Curtea Constituțională, o manifestare de voință prin definiție unilaterală. (Decizia nr. 600/2005, publicată în M. Of. nr. 1060 din 26 noiembrie 2006.) Poate însă încurca înțelegerea precizarea aceleași instanțe că legea «de regulă» (!) are caracter normativ. Precizarea sugerează implicit excepții, pe care însă nu le intuim în sistemul nostru legislativ.

1) *R. Carré de Malberg*, La loi, expression de la volonté générale, 1931, ch. II, nr. 34 și 24; *G. Burdeau*, op. cit., p. 573-574; *P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 121-122; *B. Jeanneau*, op. cit., p. 245; *P. Pactet*, op. cit., p. 508-509; *J. Gicquel*, op. cit., p. 786.

2) În «Tezele pentru elaborarea proiectului de Constituție a României» s-a spus însă mai mult și mai direct: „Legea este actul normativ adoptat de Parlament sau prin referendum". Numai preocuparea de a înlătura, pe cât a fost posibil, formulările având caracter de definiție sau putând sugera o posibilă definiție a făcut ca acest text să nu fie, parțial, reiterat în proiect, deși el fusese sancționat de Adunarea Constituantă. În aceleași «teze» era prefigurat domeniul legii, precizându-se în final că «Parlamentul poate reglementa prin lege în orice alte domenii decât cele arătate». S-a renunțat însă la acest mod de configurare a domeniului legii, întrucât: a) Omnipotența legiuitoare a Parlamentului rezultă din calificarea acestuia ca «unică autoritate legiuitoare a țării»; b) Prerogativele Guvernului de a reglementa cu valoare de lege sunt restrictiv și condiționat recunoscute numai prin procedeul tehnic al delegării legislative; c) Mai utilă și mai necesară s-a dovedit a fi delimitarea «materiei» legilor constituționale și a legilor organice de cea a legilor ordinare, decât încercarea, sortită eșecului, de a indica exhaustiv domeniul legii.

a ţării"; în exercitarea mandatului, deputaţii şi senatorii se află în serviciul poporului, orice mandat imperativ fiind nul (art. 69); Guvernul poate emite ordonanţe numai în domenii care nu fac obiectul legilor organice şi numai pe baza unei legi de abilitare (art. 115), altminteri el putând emite hotărâri doar „pentru organizarea executării legilor" (art. 108). În fine, art. 76-78 ale Constituţiei fixează regulile specifice procedurii legislative.

Definirea legii potrivit criteriului organic şi formal poate fi sursa câtorva dileme şi, în plus, are câteva inconveniente: a) Valoarea distinctă a legii, semnificaţiile şi implicaţiile ei sunt deduse din elemente exterioare, extrinseci actului, ignorându-i astfel sau minimalizându-i trăsăturile intrinseci; b) Este ilogic să admiţi că există formă fără conţinut. Aşa fiind, *ut nunc ratio cogit,* în definirea legii nu se poate face abstracţie de conţinutul ei; c) Este posibil ca parlamentul (unicameral) sau Camerele acestuia (în şedinţă comună) să adopte acte juridice normative după o procedură similară celei legislative şi totuşi respectivele acte să nu fie legi (de exemplu, hotărârile); d) Unele acte au forţa juridică a legii, deşi ele nu sunt de provenienţă parlamentară şi nu sunt adoptate potrivit cu regulile procedurii legislative. (Este cazul ordonanţelor emise de Guvern pe baza unei legi de abilitare); e) Având drept reper exclusiv criteriul organic şi formal, definiţia legii este una preliminară şi necaracteristică, întrucât, astfel definită, legea poate avea ca obiect orice materie şi ea poate cuprinde norme aplicabile la un caz particular.

Potrivit criteriului *material,* legea se defineşte prin conţinutul ei, adică ţinând seama de «materia» (relaţiile sociale) care fac obiectul reglementării.[1)] Aceasta presupune însă enumerarea, prin constituţie, a materiilor rezervate reglementării prin lege.[2)] Şi o asemenea enumerare este posibilă numai dacă, *ab initio,* «puterea legiuitoare» şi «puterea executivă» înţeleg să-şi partajeze competenţa de a reglementa. Dacă, însă, parlamentul îşi arogă plenitudinea şi exclusivitatea reglementării – tendinţă remarcată şi în viaţa noastră parlamentară[3)] –, criteriul material de definire a legii devine imprecis şi el este, aşadar, inutil. Oricum, acest criteriu – în sine şi singur – nu este suficient pentru a asigura definirea adecvată a legii: a) Şi el «păcătuieşte» prin unilateralitate, căci nu există conţinut fără formă, forma constituind cel mai adesea mijlocul de obiectivare a conţinutului; b) Dacă decisiv şi exclusiv în definirea legii rămâne criteriul material, atunci unele dintre actele juridice normative, provenind de la alte organe ale statului decât cel legiuitor, vor fi, poate, considerate «legi», numai pentru că, prin conţinutul lor, justifică o atare calificare; c) Admiţând că elementul caracteristic al legii trebuie descoperit în chiar natura ei, iar nu în aspectele exterioare şi formale, stăruie totuşi întrebarea: care este acea însuşire, trăsătură, particularitate, cuprinsă în conţinutul legii, care o individualizează, făcând-o să se deosebească de alte acte juridice normative (sfera relaţiilor sociale?,

---

[1)] Uneori, voind să se exprime ideea de conţinut al legii, se precizează că legea cuprinde reguli juridice generale, impersonale şi de aplicaţie repetată. Dar astfel se defineşte nu legea, ci genul ei proxim: actul juridic normativ.

[2)] Izolat şi complinitor, uneori Constituţia evocă domeniul legii. (De exemplu, art. 8, 11, 15, 18, 23, 27, 32, 42, 43, 49, 53, 55, 101, 115, 121, 125, 127, 129, 136, 137, 140).

[3)] Competenţa legislativă a Parlamentului român nu este una de atribuţiune, prevăzută de Constituţie şi limitată de ea. Este o competenţă virtuală, nelimitată.

importanţa acestora?, valorile la care se raportează acele relaţii?). Este o simplă întrebare retorică. Aşadar, criteriul material nu rezolvă problema definirii legii, ci doar o deplasează.

Conjugând *cele două criterii,* legea poate fi definită ca fiind actul juridic normativ adoptat de către organul legiuitor şi după procedura stabilită în acest scop, prin care, în cadrul competenţei sale legislative, acesta stabileşte reguli generale şi de aplicaţie repetată a căror efectivitate este asigurată prin virtualitatea coerciţiunii statale.[1)] Competenţa legislativă este precizată prin Constituţie sau ea este considerată ca atare de către însuşi organul legiuitor, pe baza şi în limitele stabilite de Constituţie, în virtutea supremaţiei şi a plenitudinii lui legislative.

Legea astfel definită nu reprezintă simpla sumă a criteriului organic şi a celui material; ea este produsul acestora, rezultatul interacţiunii lor.

Să recunoaştem însă că, în condiţiile în care nu este stabilită o competenţă legislativă de atribuţiune sau chiar stabilită fiind o asemenea competenţă, dacă Parlamentul poate legifera în orice alte domenii, criteriul material de definire a legii devine pur şi simplu inoperant sau, cel mult, el are o semnificaţie restrânsă.

Întrucât Constituţia distinge ea însăşi între mai multe categorii de legi – legi ordinare, legi organice şi legi constituţionale[2)] –, diversificarea procedurilor legislative, demultiplicarea

---

[1)] Cu privire la cumularea celor două criterii pentru definirea legii, a se vedea şi Deciziile Curţii Constituţionale nr. 37/1993 şi nr. 79/1994, cit. supra. În considerentele opiniei separate la Decizia Curţii Constituţionale, nr. 183/1998 (M. Of. nr. 158 din 15 aprilie 1999) s-a spus între altele că O.U.G. nr. 72/1997 este o lege cu caracter individual. Opinia, sub acest aspect, este extrem de discutabilă, de esenţa legii rămânând faptul că ea stabileşte reguli generale şi impersonale. De altfel, chiar în contextul aceloraşi considerente se spune apoi că ordonanţa în discuţie este «un act cu caracter normativ» (Poate fi vorba însă de o eroare materială). Ideea «legilor cu caracter individual, aplicabile unei situaţii concrete sau într-un caz individual» este cultivată, izolat, în continuare. (A se vedea: *M. Preda*, Actele juridice ale Parlamentului, în R.D.P. nr. 2/1998, apărută în 1999, p. 11. Bunăoară, legile prin care unele oraşe şi municipii au fost declarate «oraşe martir», legile prin care se atribuie sau se schimbă denumirile unor localităţi). Dacă ar fi să admitem această idee, atunci orice lege care vizează organizarea şi funcţionarea unei anumite autorităţi ar trebui considerată «lege individuală». Într-o decizie mai apropiată în timp (Decizia Curţii Constituţionale nr. 600/2005, publicată în M. Of. nr. 1060 din 26 noiembrie 2005), s-a spus din nou că, „chiar în absenţa unei prevederi prohibitive exprese, este de principiu că legea are, *de regulă*, caracter normativ, natura primară a reglementărilor pe care le conţine fiind dificil de conciliat cu aplicarea acestora la un caz sau la cazuri individuale» (s.n.). Totuşi, precizarea «de regulă» lasă posibilitatea de a admite că, uneori, legea poate avea un caracter «individual». Tot Curtea preciza însă că legiuitorul «poate reglementa anumite domenii particulare» – ceea ce este exact, aducând ca exemple Legea nr. 290/2003 şi Legea nr. 9/1998 –, dar şi aceasta se poate realiza „numai printr-o reglementare cu caracter normativ", altfel, dacă reglementarea specială „are caracter individual, fiind adoptată *intuitu personae*, ea încetează de a mai avea legitimitate, dobândind caracter discriminatoriu şi, prin aceasta, neconstituţional".

[2)] Constituţia nu prevede expres, dar nici nu exclude legea de interpretare. O asemenea lege nu modifică sau nu adaugă nimic la legea interpretată, ea desluşeşte numai înţelesul acesteia, ascuns printr-o redactare insuficient de clară. Ea este constituţională şi în funcţie de prevederile art. 15 alin. (2) din Constituţie, potrivit cărora „legea dispune numai pentru viitor,

sau accelerarea acestora a fost necesară, observând natura distinctă a unor legi (legile financiare, legile de ratificare a tratatelor internaţionale, legile de abilitare).

Aşa fiind, este justificat să distingem între procedura legislativă *ordinară, normală, comună, obişnuită* şi procedura legislativă *excepţională, derogatorie, specifică, concurentă.*

287. Procedura legislativă ordinară, comună sau obişnuită. Logica internă şi structura procedurii legislative. Procedura legislativă este esenţialmente funcţională, ea având ca scop final adoptarea unei decizii. Este o procedură contradictorie şi repetitivă, în acelaşi timp[1]. Contradictorie, în sensul că – prin analogie – ea se aseamănă cu dezbaterile contencioase. Repetitivă, întrucât odată dobândit votul într-o Cameră, procesul legislativ reîncepe în cealaltă Cameră (Poate fi acesta un avantaj sau un dezavantaj care rezultă din bicameralism).

Legea este dublu condiţionată: *politic,* de majoritatea ce o poate adopta; *juridic,* de legitimitatea ei constituţională.

Adoptarea unei legi comportă două faze distincte: una *preliminară,* constând în elaborarea proiectului, depunerea lui şi dezbaterea acestuia în una sau mai multe comisii; alta – *de dezbatere şi decizie,* exclusiv în Camerele Parlamentului.

În faza *preliminară* pot fi marcate trei etape distincte: *iniţiativa legislativă, avizarea* din partea Consiliului Legislativ, iar uneori şi din partea Consiliului Economic şi Social, şi dezbaterea proiectului în una sau mai multe comisii permanente, care, după caz, întocmesc un *raport* sau un *aviz.*

A. *Iniţiativa legislativă* aparţine Guvernului,[2] deputaţilor, senatorilor, precum şi unui număr de cel puţin 100.000 de cetăţeni cu drept de vot. Iniţiativa poate lua forma unui «proiect» sau a unei «propuneri».[3]

---

cu excepţia legii penale sau contravenţionale mai favorabile". Legiuitorul constituant a exclus însă legea de interpretare a Constituţiei, deoarece art. 73 alin. (2) prevede că „legile constituţionale sunt cele de revizuire a Constituţiei". (Curtea Constituţională, Decizia nr. 19/1995, publicată în M. Of. nr. 39/1995). Argumentul nu ni se pare convingător. O lege care ar «interpreta» o dispoziţie constituţională, dezvăluindu-i sau precizându-i sensul originar, nu este o lege care «revizuieşte», ci una care «explică». În opinia noastră, în contextul prevederilor art. 15 alin. (2) din Constituţie ar fi trebuit să-şi afle locul şi legea interpretativă.

[1] *P. Avril, J. Gicquel,* op. cit., p. 137; *J. Gicquel,* op. cit., p. 717.

[2] Aceasta înseamnă că Guvernul se exprimă ca subiect al dreptului de iniţiativă legislativă în calitatea sa de organ colectiv şi solidar. Asupra proiectului de lege el trebuie deci să delibereze în plenul său. (Totuşi, *J. -F. Aubert* considera că dreptul de iniţiativă legislativă recunoscut Guvernului este fundamental şi el bulversează echilibrul puterilor. A se vedea: Traité de droit constitutionnel suisse, Neuchâtel, 1967, nr. 188, p. 1516).

[3] Această dihotomie între «proiecte de legi» şi «propuneri legislative» i s-a părut profesorului Tudor Drăganu ca fiind lipsită de sens, întrucât în ambele situaţii trebuie să se elaboreze un proiect de lege, ori ca fiind doar „un mod mecanic" de preluare a unor dispoziţii din Constituţia Franţei, actualmente în vigoare (*T. Drăganu,* op. cit., II. p. 110). Dacă este să fie un mimetism, atunci modelul trebuie căutat în altă parte, anume în distincţia dintre *public bills* şi *private bills.* (A se vedea, de asemenea: *I. Vida,* op. cit., p. 29.) Distincţia între «proiecte de legi» şi «propuneri legislative» implică unele deosebiri semnificative cât priveşte iniţiativa acestora, condiţiile ce trebuie respectate în baza Legii nr. 189/1999 şi limitele cu privire la obiectul propunerilor legislative.

Întâietatea iniţiativei legislative revine Guvernului. Nu cu intenţia de a semnifica astfel preeminenţa acestuia faţă de parlamentari şi faţă de cetăţeni, ci din considerente de ordin tehnic şi politic: a) Proiectul trebuie elaborat conform exigenţelor de tehnică legislativă; b) Guvernul transmite proiectele de legi pentru realizarea programului său guvernamental, acceptat de Parlament cu ocazia învestiturii, iar uneori angajându-şi chiar răspunderea politică.

Guvernul, ca organ colectiv şi solidar, sesizează Parlamentul cu un «proiect de lege» prin trimiterea acestuia la una dintre Camere, în raport cu natura reglementării. El transmite proiectul de lege către Camera competentă să îl adopte, ca primă Cameră sesizată.

Iniţiativa parlamentarilor apare destul de rar: a) Ea presupune, de asemenea, elaborarea propunerii legislative «în forma cerută pentru proiectele de legi», aşadar, potrivit rigorilor de tehnică legislativă; b) Şansele de reuşită ale iniţiativei lor sunt mult diminuate, în condiţiile unei diversităţi politice accentuate în interiorul Parlamentului; c) În practică, parlamentarii dispun de un instrument mult mai lesnicios şi mai eficace decât iniţiativa legislativă – nu însă la fel de «spectaculos» – pentru a se implica în procesul legislativ: amendamentele. Amendamentul se realizează faptic – cum spunea J. Gicquel – ca un „corolar al dreptului de iniţiativă legislativă", pe calea lui „accesoriul substituindu-se principalului".[1)]

Iniţiativa legislativă a parlamentarilor are un caracter individual. Aceasta nu înseamnă însă că parlamentarul însuşi are un «drept individual de iniţiativă legislativă», în sensul restrictiv şi obişnuit al noţiunii de «drept». Atunci când o exercită, el nu acţionează în vederea valorificării unui «interes personal», ci ca agent învestit cu o anumită competenţă în cadrul Parlamentului. Propunerea legislativă se supune dezbaterii mai întâi Camerei competente să o adopte, ca primă Cameră sesizată. În fine, faptul că, în cazul legilor organice şi ordinare, iniţiativa aparţine membrilor Parlamentului cu titlu individual nu este de natură să ducă la concluzia că aceştia, fiecare în Camera în care este ales, nu ar putea să o exercite împreună cu alţi membri ai Camerei respective.[2)]

Iniţiativa cetăţenilor este – şi ea – anevoioasă, aflându-se sub imperiul aceloraşi exigenţe de tehnică legislativă. Ea este însă limitată şi sub alte două aspecte: unul formal, celălalt material[3)]. Pentru a-şi produce efectele, iniţiativa cetăţenilor trebuie să întrunească

[1)] În unele ţări – dar, din păcate, nu şi la noi – s-au instituit proceduri specifice sancţionatoare faţă de amendamentele improvizate, dilatorii sau demagogice (De exemplu, în Anglia aşa-numita procedură «cangur», adică dreptul speakerului de a înlătura din dezbateri asemenea amendamente; în Franţa aşa-numita tehnică a «votului blocat», Adunarea urmând să se pronunţe doar asupra amendamentelor acceptate sau aprobate de Guvern); în sistemul nostru actual, singura soluţie faţă de amendamentele deviate de la scopul lor real rămâne «ghilotinarea» lor prin votul majorităţii.

[2)] *M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 221-223; *T. Drăganu*, op. cit., p. 124-125.

[3)] Condiţiile iniţiativei legislative a cetăţenilor, prevăzute de art. 73 din Constituţie, sunt limitative şi cumulative; de asemenea, ele sunt direct aplicabile, nefiind condiţionate de existenţa unei legi. (Curtea Constituţională. Hotărârea nr. 1/1995, publicată în M. Of. nr. 172/1995). Restricţiile prevăzute de art. 74 alin. (1) din Constituţie, cât priveşte obiectul iniţiativei populare, sunt deplin justificate în considerarea «interesului general» (*I. Vida*, op. cit., p. 33).

cerinţele unei duble reprezentativităţi: cel puţin 100.000 de susţinători, proveniţi din cel puţin un sfert din judeţele ţării, iar în fiecare dintre aceste judeţe sau în municipiul Bucureşti să se înregistreze cel puţin 5.000 de semnături în sprijinul iniţiativei.[1] Sub aspect material, iniţiativa cetăţenilor este limitată, întrucât ea nu poate avea ca obiect probleme fiscale, cele cu caracter internaţional, amnistia şi graţierea colectivă. În fine, sub ambele aspecte, iniţiativa legislativă a cetăţenilor este supusă verificării Curţii Constituţionale. (Potrivit art. 144 alin. (1) lit. j) din Constituţie, Curtea „verifică îndeplinirea *condiţiilor* pentru exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni" – s.n., adică exigenţele «formale» şi cele «materiale».)

Legea privind exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni[2] stabileşte condiţiile care trebuie îndeplinite pentru organizarea şi desfăşurarea unei asemenea proceduri: constituirea unui comitet de iniţiativă; întocmirea propunerii legislative în forma cerută pentru proiectele de legi, inclusiv elaborarea unei expuneri de motive; publicarea componenţei comitetului şi a propunerii legislative în „Monitorul Oficial al României"; în vederea publicării, avizarea propunerii legislative de Consiliul Legislativ şi publicarea avizului, odată cu propunerea legislativă; semnarea directă de către cei interesaţi a listelor de susţinători, fiind interzisă „orice fel de delegare sau de reprezentare"; atestarea de către primarul localităţii a calităţii de cetăţean cu drept de vot şi a domiciliului susţinătorului;[3] propunerea se înregistrează la Camera Parlamentului, în termen de cel mult 3 luni de la data publicării acesteia; Curtea Constituţională, la sesizarea preşedintelui Camerei la care s-a înregistrat iniţiativa, verifică îndeplinirea condiţiilor formale şi de fond ale propunerii legislative şi se pronunţă în termen de 30 de zile de la sesizare; de la data primirii hotărârii Curţii Constituţionale, Camera Parlamentului sesizată cu iniţiativa legislativă începe procedura parlamentară de legiferare. Propunerea legislativă se supune dezbaterii mai întâi Camerei competente să o adopte, ca primă Cameră sesizată.

Iniţiativa legislativă se *realizează* în baza unui *drept de iniţiativă,* ceea ce înseamnă că, atunci când unul dintre subiectele acestui drept îşi exercită prerogativa sa, recunoscută

---

[1] Curtea Constituţională a decis, implicit, în condiţiile reglementării anterioare, că în cazul iniţiativei legislative a cetăţenilor condiţia de dispersie teritorială este îndeplinită dacă, în cel puţin un sfert din judeţele ţării, sunt cel puţin 10.000 de semnături în fiecare judeţ, diferenţa de semnături până la limita minimă de 250.000 putându-se realiza, indiferent de numărul acestora, din oricare dintre celelalte judeţe. (Hotărârea nr. 1 şi Hotărârea nr. 2 din 27 iulie 1995, publicată în M. Of. nr. 172 din 3 august 1995.) Curtea s-a pronunţat în condiţiile prevăzute de fostele reglementări ale art. 73 alin. (1). Decizia Curţii îşi păstrează valabilitatea şi utilitatea de principiu, înlocuind doar numărul de semnături necesar pentru a se asigura dispersia teritorială.

[2] Legea nr. 189/1999 privind exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni, republicată (M. Of. nr. 516 din 8 iunie 2004).

[3] Oricine poate contesta realitatea semnăturii sau o altă prevedere cuprinsă în liste; contestaţia se face în scris şi se adresează primarului. Dispoziţia primarului poate fi contestată la judecătorie, care o va soluţiona cu citarea părţilor, potrivit procedurii ordonanţei preşedinţiale. După atestare, lista de susţinători nu mai poate fi contestată în condiţiile arătate.

prin lege, Camera sesizată are obligația – corelativă dreptului exercitat – să se pronunțe asupra proiectului.[1)]

Izolat, pentru cazuri expres și limitativ prevăzute de Constituție, are drept de inițiativă legislativă și Președintele României. Astfel, potrivit art. 150 alin. (1) din Constituție, sub condiția unei propuneri din partea Guvernului, Președintele României poate iniția revizuirea Constituției[2)].

Proiectele de legi și propunerile legislative se transmit așadar Camerei competente, ca primă Cameră sesizată[3)], care, după adoptare, le transmite celeilalte.[4)] Dacă în aceeași problemă Parlamentul este sesizat atât cu un proiect de lege provenind de la Guvern, cât și cu o propunere legislativă provenind de la unul dintre celelalte subiecte ale dreptului de inițiativă legislativă, dezbaterea acestora începe cu proiectul aparținând Guvernului.

[1)] În sens larg vorbind și în afara exigențelor constituționale, «propuneri legislative» pot face și alte subiecte decât cele expres și limitativ arătate. Numai că astfel de propuneri nu obligă Camera sesizată să le ia în discuție și să se pronunțe asupra lor, cât timp unul dintre subiectele dreptului de inițiativă nu și-l însușește pentru a-l prezenta în nume propriu. *Dici breviter*, obligația în discuție nu se asociază oricărei «propuneri», ci numai celor prevăzute de Constituție.

[2)] S-a considerat că Președintele României are drept de inițiativă legislativă «pentru adoptarea legii de aprobare» a mobilizării forțelor armate ori pentru instituirea stării de asediu și a stării de urgență, în condițiile prevăzute de fostul art. 92 alin. (2) și de fostul art. 93 din Constituție, el exercitându-și inițiativa legislativă „pe calea unui mesaj". (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999. p. 129). Afirmația rămâne, în opinia noastră, discutabilă sub mai multe aspecte: actualul art. 92 alin. (2) nu se referă la o «inițiativă legislativă» în acest sens, ci la «aprobarea» prealabilă sau ulterioară a «hotărârii Președintelui»; de altfel, dacă ar fi o «inițiativă legislativă» prealabilă mobilizării și Parlamentul ar adopta-o, mobilizarea forțelor armate ar fi consecința adoptării unei legi pe care Președintele doar o pune în aplicare; tot astfel, în termenii art. 93 alin. (1), Președintele nu comunică Parlamentului o «inițiativă legislativă», ci «solicită» acestuia «încuviințarea măsurii adoptate»; «mesajul» nu poate fi pus în relație de sinonimie cu «inițiativa legislativă»; singurul text constituțional cu privire la «mesaje» – cel al art. 88 din legea fundamentală – nu are nimic comun cu inițiativa legislativă; nici măcar «cererea» de reexaminare a legii făcută de Președinte Parlamentului nu este o «inițiativă legislativă». Articolul 74 alin. (1) a înșiruit expres și limitativ subiectele inițiativei legislative, iar art. 150 alin. (1) și în condițiile specifice arătate în text a creat o singură excepție: inițiativa revizuirii Constituției.

[3)] Proiectele legilor financiare se transmit ambelor Camere, simultan, acestea urmând a fi dezbătute și adoptate în ședința lor comună. Tot astfel trebuie să se procedeze, în condițiile prevăzute de art. 148, nou introdus, pentru adoptarea unei legi privind aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, și de art. 149 pentru aderarea la Tratatul Atlanticului de Nord.

[4)] Astfel cum s-a spus – poate pretențios – „față de *noua filozofie a bicameralismului* Parlamentului României", s-a realizat modificarea corespunzătoare a procedurii de sesizare cu proiectul inițiativei legislative. „De vreme ce s-au stabilit în mod expres pentru fiecare Cameră în parte categoriile de legi pentru care are rol decizional, este de la sine înțeles că atât Guvernul, cât și parlamentarii sau cetățenii în cadrul inițiativei populare vor sesiza cealaltă Cameră care, după adoptarea reglementării propuse sau respingerea ei, o va trimite Camerei decizionale, asigurându-se astfel cerințele bicameralismului". (*M. Constantinescu, I. Muraru, A. Iorgovan*, Revizuirea Constituției României, cit. supra p. 62)

Proiectele de legi şi propunerile legislative[1] trebuie însoţite de o expunere de motive şi ele trebuie redactate în forma proprie unui act normativ.[2] Proiectele se înregistrează de către Biroul permanent, în ordinea prezentării lor, şi sunt aduse la cunoştinţa Camerei, în prima sa şedinţă, prin anunţarea titlului şi a iniţiatorului acestora. Ele se imprimă şi se distribuie parlamentarilor de îndată, dar nu pot fi înscrise pe ordinea de zi decât după trecerea unui termen – de reflecţie – fixat în regulamente.

B. *Sesizarea Camerelor.* În contextul actualelor reglementări constituţionale, «învestirea» uneia dintre Camerele Parlamentului cu un proiect de lege sau cu o propunere legislativă, pentru dezbatere şi eventuală adoptare, nu mai este o chestiune de liberă opţiune din partea iniţiatorului proiectului sau al propunerii, ci o problemă predeterminată constituţional de «competenţă decizională», într-o anumită ordine, evocată prin sintagmele – poate nu cu totul adecvate – de «primă» şi a «doua lectură», în raport cu substanţa reglementărilor preconizate. Astfel:

• Se supun spre dezbatere şi adoptare Camerei Deputaţilor – cum precizează art. 75 alin. (1) din Constituţie – „ca primă Cameră sesizată" a) proiectele de lege şi propunerile legislative pentru ratificarea tratatelor sau a altor acorduri internaţionale şi a «măsurilor legislative» ce rezultă din aplicarea acestor tratate sau acorduri", (formularea «măsuri legislative» neputând avea o altă semnificaţie decât tot aceea de proiecte sau propuneri legislative); b) unele proiecte de legi organice, indicate expres şi limitativ printr-o normă de trimitere la alte dispoziţii din Constituţie (de exemplu: regimul stării de asediu şi al celei de urgenţă, contenciosul administrativ, regimul juridic general al proprietăţii şi al moştenirii, structura Guvernului, structura sistemului naţional de apărare, folosirea limbii minorităţii naţionale în unele unităţi administrativ-teritoriale, instanţele prin care se realizează justiţia);[3]

• Se supun dezbaterii şi adoptării Senatului «în primă lectură» – cum precizează art. 75 alin. (2) din Constituţie – toate „celelalte proiecte de lege sau propuneri legislative". Un mod de a determina competenţa decizională a Senatului pe cât de laconic, pe atât de cuprinzător; în orice caz, nu un mod de prefigurare a unei «competenţe reziduale» de genul «ce a mai rămas».[4]

---

[1] Deşi, în raport cu prevederile art. 79 alin. (1) din Constituţie, competenţa Consiliului Legislativ cuprinde toate „proiectele de acte normative", Legea nr. 73/1993 privind înfiinţarea, organizarea şi funcţionarea Consiliului Legislativ republicată (M. Of. nr. 1122 din 29 septembrie 2004) i-a restrâns atribuţiile de avizare la proiecte de legi şi propuneri legislative, proiecte de ordonanţe şi de hotărâri cu caracter normativ ale Guvernului. [La cererea preşedintelui comisiei parlamentare sesizate în fond, analizează şi avizează amendamentele supuse dezbaterii comisiei şi proiectele de legi sau propunerile legislative primite de comisie după adoptarea lor de către una dintre Camerele Parlamentului – art. 2 alin. (1) lit. b) din lege.]

[2] A se vedea şi Legea nr. 24/2000, privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată (M. Of. nr. 777 din 25 august 2004).

[3] Pentru detalieri, a se vedea prevederile art. 92 alin. (8) din Regulamentul Camerei Deputaţilor, adoptat prin Hotărârea nr. 8/1994, republicat, cu modificările şi completările ce i s-au făcut (M. Of. nr. 35 din 16 ianuarie 2006).

[4] Pentru precizări şi enumerare, a se vedea prevederile art. 88 alin. (7) din Regulamentul Senatului, adoptat prin Hotărârea nr. 28/2005 (M. Of. nr. 948 din 25 octombrie 2005).

Acest mod de predeterminare a întâietăţii în «competenţa decizională»,[1] indicând succesiunea etapelor procedurii legislative, nu evită posibilele «conflicte de competenţă». Soluţia rezolvării lor o oferă art. 75 alin. ultim din Constituţie, prin mecanismul «întoarcerii legii»: a) În cazul în care prima Cameră sesizată adoptă o prevedere care intră în competenţa sa decizională, prevederea este definitiv adoptată dacă şi cea de-a doua Cameră este de acord, „în caz contrar, numai pentru prevederea respectivă, legea se întoarce la prima Cameră sesizată, care va decide definitiv în procedură de urgenţă" – art. 75 alin. (4) teza a doua; b) În cazul în care Camera decizională adoptă o prevedere pentru care competenţa decizională aparţine primei Camere, legea se «întoarce» la această Cameră, care va decide definitiv, în procedură de urgenţă. Ni se pare însă că, astfel, Camera «competentă» este dezavantajată, pentru un viciu de procedură care nu-i aparţine, ea fiind constrânsă să se înscrie într-o procedură de urgenţă.

C. *Avizarea proiectului de lege sau a propunerii legislative de către Consiliul Legislativ*[2] – ca organ consultativ de specialitate al Parlamentului. Avizarea – precizează art. 79 alin. (1) din Constituţie – se face „în vederea sistematizării, verificării şi coordonării întregii legislaţii". Avizul Consiliului Legislativ are un caracter consultativ. Pe temeiul art. 79 alin. (1) din Constituţie, care, în termeni imperativi, impune cerinţa avizului consultativ al Consiliului Legislativ, trebuie considerat că nerespectarea acestei cerinţe atrage neconstituţionalitatea legii.

În cazul propunerilor legislative iniţiate de cetăţeni, preşedintele respectivei Camere, înainte de sesizarea în fond a comisiei permanente competente, va solicita Curţii Constituţionale verificarea îndeplinirii condiţiilor constituţionale pentru exercitarea iniţiativei legislative.

D. *Avizarea proiectului de lege de către Consiliul Economic şi Social.* Avizul Consiliului Economic şi Social[3] intervine în cazul unor proiecte de legi, având ca iniţiator Guvernul, care se referă la restructurarea şi dezvoltarea economiei naţionale, la privatizarea agenţilor economici, la relaţiile de muncă, la politica salarială, la protecţia socială, la ocrotirea sănătăţii, precum şi la învăţământ şi cercetarea ştiinţifică.[4] *Mutatis mutandis,* instituţionalizarea prin chiar dispoziţiile Constituţiei (art. 141) a Consiliului Economic şi Social

[1] Pentru unele posibile observaţii, a se vedea supra nr. 262 şi urm.

[2] În cazul unor proiecte de lege sau propuneri legislative privind modificarea limitelor teritoriale ale comunelor, oraşelor şi judeţelor trebuie să se organizeze un referendum local pentru consultarea prealabilă a cetăţenilor din respectivele unităţi administrativ-teritoriale – art. 13 din Legea nr. 3/2000, privind organizarea şi desfăşurarea referendumului (M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2000).

[3] Legea nr. 109/1997 privind organizarea şi funcţionarea Consiliului Economic şi Social (M. Of. nr. 141 din 7 iulie 1998), modificată şi completată substanţial prin Legea nr. 58/2003 (M. Of. nr. 179 din 21 martie 2003). Ea a fost din nou modificată prin O.U.G. nr. 41/2006 (M. Of. nr. 532 din 20 iunie 2006).

[4] Consiliul este o instituţie publică de interes naţional, autonomă, tripartită, fiind constituit din reprezentanţi ai Guvernului, sindicatelor şi patronatelor. El ar trebui să formuleze avize, în materiile arătate în lege, inclusiv cu privire la proiecte de hotărâri şi de ordonanţe ale Guvernului. Din păcate, adeseori, în detrimentul «climatului de pace socială», activitatea de avizare din partea Consiliului a fost pur şi simplu ignorată.

„ca organ consultativ al Parlamentului şi Guvernului în domeniile de specialitate stabilite prin legea sa organică de înfiinţare, organizare şi funcţionare", atribuie – în opinia noastră – cerinţei avizului Consiliului semnificaţia unei condiţii de constituţionalitate; altminteri, natura, rolul şi atribuţiile sale în procedura legislativă putând fi «catalogate» ca elemente formale şi facultative şi, pe cale de consecinţă, chiar inutile. Altfel zis şi pe scurt, omiterea avizului Consiliului anulează rosturile acestuia de organ consultativ al Parlamentului, constituţional calificat astfel. De altminteri, art. 2[1] din Legea nr. 109/1997, nou introdus, prevede imperativ: „Consiliul Economic şi Social este consultat obligatoriu de către iniţiatorii proiectelor de acte normative şi ai proiectelor de programe şi strategii nematerializate în proiecte de acte normative, din domeniul său de competenţă. Rezultatul acestei consultări se concretizează în avizele la proiectele de acte normative şi la proiectele de programe şi strategii".

E. *Examinarea în comisia parlamentară* se face la sesizarea acesteia de către Biroul permanent. Este sesizată «în fond», urmând să elaboreze un *raport*, acea comisie permanentă care, prin natura specializării ei, este competentă să se pronunţe asupra proiectului.[1)] Dacă comisia sesizată în fond nu se consideră competentă să examineze proiectul şi să întocmească raportul, ea va cere Biroului permanent trimiterea proiectului către o altă comisie; în caz de refuz din partea Biroului, hotărăşte Camera. Tot astfel se va proceda şi în caz de conflict de competenţă între comisii.

Orice comisie permanentă care se socoteşte competentă să-şi dea *avizul* asupra unui proiect de lege, trimis de Biroul permanent altei comisii, informează pe preşedintele acestuia că intenţionează să-şi dea avizul; în caz de refuz din partea Biroului, hotărăşte Camera. Dacă Biroul sau Camera admite cererea comisiei de a-şi da avizul, comisia permanentă sesizată în fond va putea stabili un termen în care să-i fie trimis avizul sau să-i fie trimise avizele celorlalte comisii, nerespectarea termenului îndreptăţind comisia învestită în fond să-şi întocmească raportul, fără a mai aştepta avizele.

La cererea comisiilor sesizate pentru avize, comisia învestită în fond va putea încuviinţa ca la lucrările ei să participe, cu vot consultativ, reprezentantul sau reprezentanţii acelor comisii.

În raportul comisiei învestită în fond se va face referire la toate avizele celorlalte comisii, care au examinat proiectul.

Raportul, care se înaintează Biroului permanent, va cuprinde propuneri motivate pentru: a) admiterea proiectului fără modificări; b) respingerea proiectului; c) admiterea lui cu modificări. Raportul este imprimat şi difuzat membrilor Camerei.[2)]

[1)] În condiţiile prevăzute de regulamentele Camerelor, Camera îşi poate constitui o comisie specială pentru examinarea proiectului de lege, dacă acesta prezintă o complexitate deosebită, stabilindu-se totodată termenul în care comisia îşi va depune raportul.

[2)] Dacă, în aceeaşi materie, comisia este sesizată cu două proiecte de lege diferite, ea trebuie să se pronunţe distinct asupra fiecărui proiect, neputând să contopească cele două iniţiative, care, deşi tratează aceeaşi materie, au o individualitate proprie şi, în consecinţă, trebuie tratate ca atare în cadrul procedurii de legiferare. (A se vedea în acest sens: Decizia Curţii Constituţionale, nr. 104/2001, publicată în M. Of. nr. 253 din 26 mai 2001.)

Iniţiatorul propunerii sau a proiectului de lege poate să-l retragă, până la înscrierea acestuia pe ordinea de zi, să-l rectifice sau să-l modifice.[1)]

Deputaţii sau senatorii pot formula amendamente la orice proiect de lege sau de propunere legislativă, pe care le depun la comisia sesizată în fond. În cursul examinării în comisie a proiectului sau a propunerii legislative, pot fi, de asemenea, formulate amendamente.

Amendamentul este modificarea de formă sau de fond adusă unui text supus deliberării.[2)] El se prezintă, într-adevăr, ca substitut al dreptului de iniţiativă legislativă. Ni se pare însă neconform cu dispoziţiile constituţionale[3)] – iar cele regulamentare nu se pot abate de la acestea – ca, prin extrapolare, să se susţină – aşa cum s-a susţinut[4)] – fie că au dreptul de a depune amendamente şi, pe cale de consecinţă, subamendamente toate subiectele dreptului de iniţiativă legislativă, fie că are acest drept şi Guvernul.[5)] Amendamentele sunt apanajul parlamentarilor; prin natura sa, amendamentul este un «drept procedural» – cel puţin în sistemul nostru constituţional (s.n.) – aşa încât „el nu poate fi conferit decât celor care participă la procesul legislativ din parlament".[6)] Or, participarea membrilor Guvernului la şedinţele Camerelor nu semnifică – sau n-ar trebui să semnifice – dreptul său ca, în afara situaţiilor prevăzute de Constituţie, să se implice în procedura legislativă prin formularea de amendamente la orice proiect de lege sau la orice propunere legislativă.[7)]

[1)] Articolul 93 din Regulamentul Senatului precizează însă că retragerea proiectului sau a propunerii se poate face „până la începerea dezbaterilor generale" şi numai „cu aprobarea plenului". Dacă proiectul sau propunerea legislativă a fost adoptată de Camera Deputaţilor, retragerea nu mai poate fi făcută din momentul sesizării Senatului. Articolul 96 din Regulamentul Camerei Deputaţilor prevede însă că retragerea proiectului sau a propunerii se poate face, fără nicio altă condiţie, „până la aprobarea ordinii de zi pe care a fost înscris".

[2)] *J. Gicquel*, op. cit., p. 809.

[3)] Nu există, ce e drept, o dispoziţie constituţională expresă cu privire la amendamente, regimul juridic al acestora fiind reglementat prin regulamente. Dar avem în vedere economia dispoziţiilor constituţionale. De exemplu, «informarea» de către Guvern – sub forma unui aviz consultativ – în cazul unei «iniţiative legislative» care implică modificarea prevederilor bugetului de stat sau a bugetului asigurărilor sociale de stat, în orice caz nu dreptul acestuia la amendamente; «acces la lucrările Parlamentului», ceea ce nu echivalează *eo ipso* cu dreptul de a face amendamente; «iniţiativă legislativă». Dacă, prin extrapolare, s-ar spune că «iniţiativa legislativă» implică şi dreptul la amendamente, atunci ar trebui să se admită că au acest drept şi cei cel puţin 100.000 de cetăţeni; dar, din economia prevederilor Legii nr. 189/1999 rezultă că acest lucru este imposibil.

[4)] *T. Drăganu*, op. cit., 11, p. 114; *I. Vida*, op. cit., p. 40; *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 241.

[5)] Şi totuşi, art. 99 alin. (1) din Regulamentul Camerei Deputaţilor se referă la «dreptul Guvernului» de a prezenta «amendamente», acesta devenind astfel – spectaculos şi inadmisibil – coautor legislativ. Amendamentul poate fi făcut „sub semnătura unui membru al Guvernului", adică chiar dacă acel membru al Guvernului nu este şi parlamentar.

[6)] *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 242.

[7)] Amendamentele se depun la comisia sesizată în fond, ele urmând a fi înscrise în raportul comisiei şi însoţite de punctul de vedere motivat al comisiei. Neexistând o interdicţie formală, pot fi formulate amendamente scrise sau orale şi în timpul dezbaterilor în plenul Camerelor, pe articole, a proiectului de lege sau a propunerii legislative.

În cea de-a doua fază a procedurii legislative,[1] distingem ca etape:

A. *Prezentarea proiectului de către inițiatorul acestuia,* înfățișându-se motivele care au condus la promovarea acelui proiect. Concomitent cu expunerea temeiurilor obiective și subiective care stau la baza proiectului, este util și necesar să se prezinte și efectele paralele sau contrarii celor așteptate prin eventuala adoptare a legii.[2]

B. *Prezentarea raportului comisiei permanente, sesizate în fond,* de președintele acesteia sau de un raportor desemnat de comisie. Raportorul este un «pivot al procedurii legislative», devenind nu numai interpretul pozițiilor exprimate în comisie, dar și un gen de «contrapunct» în fața inițiatorului proiectului. Deși regulamentele Camerelor nu aduc vreo precizare, considerăm că raportul comisiei poate avea un conținut diferit, după cum el privește un «proiect de lege» sau o «propunere legislativă»: în primul caz, raportul se mărginește la a recomanda admiterea proiectului, respingerea lui sau admiterea cu modificări, fără însă să poată substitui un text propriu – elaborat de comisie – în locul celui examinat; în al doilea caz, raportul poate cuprinde un text propriu – elaborat de comisie – pentru a-l substitui celui al autorilor propunerii legislative;

C. *Dezbaterea generală și pe articole a proiectului sau propunerii legislative.* În faza dezbaterii generale, în ansamblu, a proiectului sau a propunerii legislative, se dă cuvântul parlamentarilor – câte unul din partea fiecărui grup parlamentar –, în ordinea înscrierii lor la cuvânt. În această fază nu pot fi propuse amendamente.[3]

---

[1] Ca trăsături ale procedurii legislative au fost considerate: contradictorialitatea, rolul hotărâtor al grupurilor parlamentare, caracterul repetitiv al procedurii, oficialitatea, exercitarea drepturilor în interes public, structurarea procedurii parlamentare în mai multe faze succesive, poziția de egalitate a Camerelor, fixarea unor termene în principiu imperative și de decădere, publicitatea ședințelor în plen, caracterul scris al procedurii. (*M. Constantinescu, I. Muraru,* op. cit., p. 243-245.)

[2] O legiferare improvizată, haotică, contradictorie, insuficient stabilă, este mai păgubitoare decât lipsa de legiferare. Poate fi concludent bunăoară faptul că, în cei 10 ani, din 1989 până în 1999, din cele 5.700 acte normative de bază adoptate, peste 33% dintre ele au fost abrogate în aceeași perioadă, iar din 3200 acte de bază, aproximativ 900 au fost de mai multe ori modificate substanțial. La sfârșitul anului 2002, totalul fondului legislativ era de 7.545 acte normative, din care numai 3,5% adoptate anterior lunii decembrie 1989. Uneori, chiar la interval de numai câteva zile, reglementarea în una și aceeași materie a fost diametral opusă. De exemplu, Legea nr. 35/2006 (M. Of. nr. 206 din 6 martie 2006) pentru *respingerea* O.U.G. nr. 103/2004 pentru modificarea O.U.G. nr. 43/2002, iar apoi Legea nr. 54/2006 (M. Of. nr. 226 din 13 martie 2006) pentru *aprobarea* O.U.G. nr. 134/2005 pentru modificarea și completarea O.U.G. nr. 43/2002, ambele cu referire la P.N.A. și D.N.A.

[3] Deși regulamentele Camerelor nu abordează problema unor incidente procedurale care pot apărea în cursul dezbaterilor, ele nu pot fi totuși excluse: invocarea excepției de inadmisibilitate a proiectului sau a propunerii legislative, sub motivul că proiectul sau propunerea contravine uneia sau mai multor dispoziții constituționale; invocarea, sub titlul unei «chestiuni prealabile», a inoportunității proiectului sau a propunerii legislative; cererea ca proiectul sau propunerea legislativă să fie retrimisă comisiei sau comisiilor competente pentru a proceda la reexaminarea acesteia și sub alte aspecte decât cele avute inițial în vedere; adoptarea unei «moțiuni prejudiciale», în sensul subordonării dezbaterii proiectului

Inițiatorul proiectului sau al propunerii legislative are dreptul să ia cuvântul înainte de închiderea dezbaterilor generale.

Dacă prin raportul comisiei sesizate în fond s-a propus respingerea proiectului sau a propunerii legislative, după închiderea dezbaterii generale, președintele poate cere Camerei să se pronunțe prin vot.

În faza dezbaterilor pe articole, membrii Camerei își pot expune punctul de vedere asupra fiecărui articol examinat, propunându-se – dacă consideră necesar – amendamente orale privind probleme de redactare sau alte aspecte mai puțin importante.[1)] De asemenea, va putea lua cuvântul și reprezentantul Guvernului.[2)]

Discutarea articolelor începe cu amendamentele. În cursul dezbaterilor, deputații, senatorii, grupurile parlamentare sau, potrivit regulamentelor, Guvernul pot propune

---

sau a propunerii legislative uneia sau mai multor condiții. De asemenea, nu există o prevedere de principiu în sensul căreia s-ar putea renunța la dezbaterea generală, dar o asemenea posibilitate trebuie admisă. Bunăoară, în practică, această procedură expeditivă poate fi folosită pentru ratificarea unui tratat internațional.

[1)] Dacă președintele comisiei parlamentare sesizate în fond solicită avizul Consiliului Legislativ, acesta urmează să se pronunțe și cu privire la amendamentele formulate.

[2)] Considerând că amendamentul nu este decât o formă de exercitare a inițiativei legislative, al cărei obiect este însă limitat la modificarea sau completarea unui proiect de lege deja înscris pe ordinea de zi a dezbaterilor Parlamentului, *T. Drăganu* considera că „trebuie să se recunoască dreptul de a depune amendamente tuturor factorilor care, conform Constituției, au dreptul de inițiativă în materie de legi ordinare sau organice, iar în cazul Constituției, dreptul de a iniția revizuirea ei" (op. cit., p. 127-128). Credem că un asemenea punct de vedere este greu de admis, întrucât amendamentul este un procedeu organizatoric specific dezbaterilor parlamentare; fără o dispoziție derogatorie, el nu poate aparține altor subiecte decât acelora care participă la aceste dezbateri (*M. Constantinescu, I. Muraru*, op. cit., p. 223). În opinia lui *I. Vida* (op. cit. p. 40), Guvernul însuși ar avea dreptul de a propune amendamente și subamendamente la proiectele de legi sau la propunerile legislative. Afirmația ni se pare discutabilă, sub cel puțin următoarele aspecte: a) Amendamentul și subamendamentul la proiecte de legi sau la propuneri legislative sunt prerogative specifice și exclusive parlamentarilor în procesul de legiferare: b) Prevederile art. 111 alin. (2) din Constituție nu pot fi extrapolate până la limita convertirii «accesului la lucrările Parlamentului», în dreptul de a formula amendamente și subamendamente; c) Participarea membrilor Guvernului la «lucrările» Parlamentului poate implica formularea de observații sau de sugestii în legătură cu un proiect de lege sau propunere legislativă, fără însă ca aceste observații ori sugestii să aibă natura amendamentelor sau a subamendamentelor și să atragă efectele specifice lor; d) Membrii Guvernului care au și calitatea de parlamentari pot, în această calitate, să facă amendamente ori subamendamente, dar aceasta nu înseamnă că Guvernul însuși are un asemenea drept; e) Susținerea constituțională a dreptului de a prezenta amendamente și subamendamente – respectiv art. 74, art. 61 alin. (1) din legea fundamentală – poate fi evocată numai în privința parlamentarilor, nu și a Guvernului. Dar, astfel cum s-a mai arătat, art. 99 alin. (1) din Regulamentul Camerei Deputaților se referă la dreptul Guvernului de a formula amendamente.

amendamente sau subamendamente[1] scrise la modificările intervenite în urma examinării şi definitivării textului în comisii. Amendamentele trebuie să se refere la conţinutul unui singur articol.[2] În cazul în care amendamentul sau subamendamentul are consecinţe importante asupra proiectului sau asupra propunerii legislative, preşedintele Camerei îl poate trimite spre «avizare» comisiilor competente,[3] suspendând dezbaterile. Într-o asemenea situaţie, autorul amendamentului, precum şi reprezentantul Guvernului au dreptul să fie ascultaţi în cadrul comisiilor.

Discutarea amendamentelor începe cu cele prin care se propune suprimarea unora dintre textele cuprinse în articolul supus dezbaterii şi continuă cu cele privind modificarea sau completarea acestuia. Aceasta, pentru a evita o dezbatere inutilă asupra unui text care, în cele din urmă, va fi suprimat.[4]

În scopul asigurării celerităţii procesului legislativ, art. 75 alin. (2) din Constituţie prevede acum că acea Cameră care a fost sesizată în primă lectură „se pronunţă în termen de 45 de zile", numai pentru coduri şi „alte legi de complexitate deosebită" termenul fiind de 60 de zile. În cazul depăşirii acestor termene *„se consideră* că proiectul de lege sau propunerea legislativă a fost adoptată" (s.n.).[5]

---

[1] Subamendamentul nu poate contrazice amendamentul făcut şi la care el se raportează. Dreptul de amendament constituie una dintre expresiile dreptului de iniţiativă legislativă sau de propunere legislativă, este un „corolar" al acestuia. Dar este vorba de o «iniţiativă limitată», «accesorie», «derivată», întrucât ea nu se exercită decât în cadrul proiectului sau al propunerii legislative. (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 539, p. 851.) Totuşi, prin frecvenţa şi eficacitatea lui, dreptul de amendament – şi mai ales cel care are ca obiect un articol adiţional – a devenit forma principală de iniţiativă parlamentară, contribuţia substanţială a Camerelor la «producţia legislativă», marcând-o adeseori în profunzime. Pe scurt – cum s-a spus –, „accesoriul prevalează faţă de principal" (*P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 155). Nu mai puţin însă, inflaţia amendamentelor alterează substanţa şi celeritatea demersului legislativ, dacă nu cumva «hemoragia de amendamente» a fost provocată chiar în scopul obstrucţionării finalizării procedurii legislative. Altfel, amendamentele pot constitui mijlocul util al colaborării dintre majoritatea şi minoritatea parlamentară.

[2] Prin amendamente, dezbaterile şi votul se specializează, în sensul concentrării lor asupra problematicii unui articol (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999, p. 248).

[3] Comisia sau comisiile sesizate resping sau admit amendamentul ori subamendamentul, întocmind un raport suplimentar.

[4] Votarea amendamentelor şi a articolelor se face cu votul majorităţii simple, indiferent de natura legii. Numai votul asupra proiectului sau propunerii legislative ori, eventual, asupra raportului de mediere trebuie să se facă cu majoritatea specifică naturii legii (constituţională, organică, ordinară).

[5] De regulă, prin astfel de expresii, precum «se consideră», o ipoteză este calificată ca «prezumţie juridică». Judecând astfel, în context, s-ar părea că suntem în prezenţa unei prezumţii irefragabile. În ce ne priveşte, am considerat şi considerăm că suntem în prezenţa unei «ficţiuni juridice», dificil de admis în ipoteza examinată. O prezumţie *iuris et de iure*, opusă *a priori* şi categoric oricărei verificări, este o *contradictio in terminis*, degenerând într-o ficţiune. „Atunci când legiuitorul creează o prezumţie irefragabilă, el nu se sprijină pe probabilitatea faptelor, ci pe raţiuni de ordine publică de natură să motiveze crearea prezumţiei".

D. *Votarea* se realizează distinct asupra fiecărui amendament, afară de cazul în care adoptarea unuia exclude acceptarea celorlalte. După votarea ultimului articol şi eventual a ultimului articol adiţional, propus pe cale de amendament, se procedează la votarea în ansamblu a proiectului sau a propunerii legislative.[1)] Când textul proiectului sau al propunerii legislative are un singur articol, votul asupra acestuia echivalează cu un vot asupra ansamblului, dacă nu s-a prezentat un articol adiţional. Proiectul de lege sau propunerea legislativă la care nu s-au făcut amendamente se supune direct votului final.

Proiectele şi propunerile legislative se adoptă, după caz, cu majoritatea simplă sau absolută (legile ordinare cu majoritate simplă, iar cele organice cu majoritate absolută).[2)] Două excepţii sunt notabile: legea privind aderarea României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene, precum şi legea pentru aderarea României la Tratatul Atlanticului de Nord nu numai că se adoptă în şedinţa comună a Camerelor, dar se adoptă cu o majoritate de două treimi din numărul deputaţilor şi al senatorilor.

Atunci când în Cameră nu sunt prezenţi cel puţin jumătate plus unu din numărul membrilor ei, preşedintele amână votarea până la întrunirea acestui număr.[3)]

În cursul votării nu se poate acorda cuvântul.

(*A. C. Angelesco*, La technique législative en matière de codification civile, thèse, Paris, 1930, p. 667.) „Prezumţiile irefragabile realizează o reducţiune a condiţiilor necesare pentru aplicarea unei soluţii determinate, ceea ce înseamnă că ele dau naştere unor ficţiuni". (*G. Wicker*, Les fictions jurisdiques. Contribuition à l'analyse de l'acte juridique, L.G.D.J., Paris, 1997, nr. 32.) Indiferent însă de calificare – prezumţie irefragabilă sau ficţiune – aserţiunea că exprimarea voinţei generale prin lege trebuie considerată ca fiind realizată, prin simpla trecere a 45 sau a 60 de zile de la învestirea Camerei competentă decizional, surprinde şi rămâne extrem de vulnerabilă. Mai pe larg, a se vedea: *I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, nr. 33.

[1)] Subtil s-a remarcat că formularea art. 76 alin. (1) şi (2) din Constituţie nu este adecvată, nevotându-se «legea», ci «proiectul de lege», astfel cum corect exprimă această idee art. 151 alin. (1) din Constituţie. (*I. Vida*, op. cit., p. 71.) Pronunţarea Camerei asupra fiecărui articol, amendament sau subamendament corespunde unui principiu fundamental al dreptului parlamentar – «principiul specialităţii» –, chemat să asigure „independenţa şi sinceritatea voturilor emise de o adunare". (*E. Pierre*, Traité de droit politique, éléctoral et parlementaire, nr. 992, apud *P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 150.)

[2)] Nonparticiparea la vot poate fi analizată doar în condiţiile în care cvorumul este întrunit şi constă în abţinerea parlamentarului de la exprimarea unei opţiuni, cu toate că este prezent în momentul votării. Această atitudine este neregulamentară, dar posibilă în virtutea liberului exerciţiu al mandatului şi nu are niciun efect asupra validităţii votului. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 4/1994, în vol. „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 233).

[3)] Constituţionalitatea condiţiei de *cvorum* şi rezultatul *votului* se apreciază în momente deosebite ale procedurii legislative parlamentare: cvorumul înaintea votării, iar votul după ce el a avut loc, ca moment distinct şi definitiv al adoptării legii. (Curtea Constituţională, Deciziile nr. 4/1994 şi nr. 46/1994, în vol. „Jurisprudenţa Curţii Constituţionale", cit. supra p. 232-233).

Proiectele de legi şi propunerile legislative respinse de Cameră nu pot fi readuse în discuţia acesteia în cursul aceleiaşi sesiuni,[1] cu excepţia cazurilor prevăzute în regulamente.[2]

După *adoptare* sau *respingere* de către prima Cameră sesizată, proiectul sau propunerea legislativă se trimite, pentru a doua lectură, celeilalte Camere, care va decide *definitiv.*

E. Întoarcerea legii. Introducerea bicameralismului avea, între altele, şi consecinţa unei proceduri de conciliere, în caz de dezacord al Camerelor asupra propunerii sau proiectului legislativ.

Procedura de conciliere a fost înlăturată, dar, pentru unele situaţii, s-a instituit o altă procedură: «întoarcerea legii». Acest nou sistem, pentru facilitarea compromisului între cele două Camere, poate interveni, potrivit art. 75 alin. (4) şi (5), în două situaţii: a) Când prima Cameră sesizată adoptă o prevedere care intră în competenţa sa decizională, prevederea este definitiv adoptată dacă şi cea de-a doua Cameră este de acord. „În caz contrar, numai pentru prevederea respectivă, legea se întoarce la prima Cameră sesizată, care va decide definitiv în procedură de urgenţă"; b) «Întoarcerea legii» operează de asemenea în cazul în care Camera decizională adoptă o prevedere pentru care „competenţa decizională aparţine primei Camere";

F. *Promulgarea legii.* În termenii Constituţiei (art. 77), legile se trimit spre promulgare Preşedintelui României.[3]

---

[1] Câteva probleme pot fi aduse în atenţie: poate Camera să revină asupra deciziei rezultate din vot?; se poate proceda la aşa-zisul «vot prin divizare», adică doar asupra unei părţi din textul articolului, amendamentului sau subamendamentului pus în discuţie ?; deşi intitularea nu are valoare juridică în sine, este susceptibil de votare titlul proiectului sau al propunerii legislative ori al unui capitol sau secţiuni? Principial, la toate aceste întrebări răspunsul este afirmativ.

[2] În acest sens, bunăoară, art. 132 din Regulamentul Camerei Deputaţilor, care face trimitere la art. 104 din acelaşi regulament.

[3] *I. Vida* (op. cit., p. 98) considera că „legile constituţionale se promulgă de Preşedintele României". Revenindu-se asupra opiniei anterioare, aparţinând unuia dintre autorii unui studiu, se consideră, dimpotrivă, că legea de revizuire a Constituţiei nu este supusă promulgării (A se vedea: *I. Vida*, Procedura legislativă, cit. supra p. 98; *M. Constantinescu, I. Vida*, Promulgarea legii, în Dreptul nr. 6/2000, p. 11). Am subscris acestui ultim punct de vedere, în considerarea distincţiei dintre «puterea originară» şi «puterea derivată», precum şi în considerarea unei proceduri speciale de revizuire. Înţelegem însă să ne oprim la o altă judecată. O lege constituţională, adoptată de Parlament, trebuie să poată fi supusă controlului de constituţionalitate, înainte de referendum. Este posibil ca acea lege să nu fi fost adoptată cu respectarea procedurilor de revizuire sau, după acceptarea unor amendamente, este posibil ca acea lege să încalce limitele materiale ale revizuirii. Cine să invoce obiecţia de neconstituţionalitate, în ce termen şi în faţa cui? Prin referendum – ca formă a democraţiei directe, redusă însă la unicele şi extremele opţiuni de «Da» sau «Nu» – n-ar fi posibilă constituţionalizarea legii, dar nici admisibilă sancţionarea ei în condiţii de neconstituţionalitate. Ar fi trebuit deci ca, în contextul procedurii de revizuire a Constituţiei, să se fi prevăzut, într-un termen, promulgarea legii constituţionale – conferindu-i astfel autenticitate – în *vederea organizării referendumului,* astfel devenind aplicabile, adecvat, prevederile cu privire la controlul *a priori* de

Promulgarea legii se face în termen de cel mult 20 de zile de la primirea ei. Este un termen de «decădere», întrucât, după împlinirea lui: a) Președintele nu mai poate proceda la promulgarea legii, aceasta intrând în vigoare chiar în lipsa promulgării;[1] b) El nu mai poate cere Parlamentului reexaminarea legii; c) El nu mai poate sesiza Curtea Constituțională să se pronunțe asupra constituționalității acelei legi.[2]

Promulgarea legii nu semnifică deci o putere discreționară.[3] Ea face parte din logica procedurii legislative și dă expresie unei competențe necesare. Totodată, promulgând legea, Președintele nu face o operă de «voință legislativă», el mărginindu-se să constate regularitatea adoptării ei.[4] Cu alte cuvinte, promulgarea este o operație de verificare și de autentificare a legii, atât și numai atât.[5]

---

constituționalitate.) Se susține însă, în cuprinsul aceluiași studiu, că termenul de promulgare n-ar fi unul de decădere și că, în consecință, dacă legea ar intra în vigoare în lipsa promulgării, „ar însemna ca Parlamentul să se substituie Președintelui în exercitarea unei competențe constituționale ce revine exclusiv acestuia". Considerăm concluzia – și argumentarea – ca fiind vulnerabile și virtualmente deformatoare pentru sensul promulgării în sistemul nostru constituțional: mai întâi, nu ni se spune ce se întâmplă cu legea nepromulgată; apoi, în lipsa vreunei acțiuni din partea Parlamentului, nu înțelegem cum acesta se substituie Președintelui; în fine și mai ales, omisiunea sau refuzul promulgării, împiedicând astfel intrarea în vigoare a legii adoptate de Parlament, ar echivala cu instituția «sancționării legii», paralizând voința Parlamentului și făcând din Președinte egalul Parlamentului, cum lămuritor ne explică chiar distinșii autori (S-a mai spus de către aceiași autori că termenul de promulgare nu este unul de «decădere», întrucât, de principiu, sancțiunea decăderii nu poate privi îndeplinirea unei obligații; ea nu poate privi nici posibilitatea Președintelui de a emite decretul de promulgare. Dacă nu vrem să convertim «promulgarea» în «sancționarea legii», atunci considerăm că, în lipsa unei cereri de reexaminare a legii sau în lipsa unei obiecții de neconstituționalitate, Președintele are «obligația» de a promulga legea. Este o obligație pozitivă, echivalentă îndeplinirii unui act – emiterea decretului de promulgare –, iar termenul, tot de principiu, este timpul în care poate fi sau nu îndeplinit un act).

[1] Altfel, prerogativa Președintelui de a promulga legea s-ar realiza ca un «veto de buzunar», el făcând legea inoperantă prin amânarea promulgării *sine die*.

[2] În termenii art. 146 lit. a) din Constituție, sesizarea Curții Constituționale se poate face „înainte de promulgarea legilor". Uneori, se vorbește, în context, de „trimiterea legii spre *reexaminare* Parlamentului sau *Curții Constituționale*" (s.n.), ceea ce, evident, deformează instituția, Curtea neputând să «reexamineze» legea (A se vedea, în sensul formulării comentate, *I. Vida*, op. cit., p. 90).

[3] De altfel, sub rezerva unei cereri de reexaminare a legii sau a sesizării Curții Constituționale, promulgarea este obligatorie.

[4] Într-o opinie (*I. Vida*, op. cit., p. 85), promulgarea este actul prin care șeful statului își epuizează prerogativele constituționale privitoare la adoptarea legii. Ni se pare mai potrivit să se spună că promulgarea marchează încheierea procesului legislativ, în vederea publicării legii, întrucât și alte subiecte au prerogative constituționale în legătură cu legea adoptată, dar încă nepromulgată. În orice caz, promulgarea legii nu trebuie confundată cu «sancționarea legii», specifică monarhiilor constituționale.

[5] S-a opinat, în literatura juridică franceză, că promulgarea constă în „învelirea legii într-un decret prezidențial", făcând-o astfel „executorie" (*A. Hauriou*, op. cit., p. 824). În realitate, promulgarea nu conferă legii o altă formă de exprimare, un alt «înveliș». Actul devine lege și

G. *Publicarea legii în „Monitorul Oficial al României"*. „Legea se publică în Monitorul Oficial al României şi intră în vigoare la 3 zile de la data publicării sau la o dată ulterioară prevăzută în textul ei" – art. 78 din Constituţie, în noua formulare. Publicarea legii constituie forma oficială de aducere la cunoştinţa publică a legii adoptate.[1] Publicarea nu este o simplă operaţie tehnică, ci, după părerea noastră, ea are semnificaţia unui fapt material juridic, întrucât: a) Dacă legea nu prevede o altă dată, ea intră în vigoare la 3 zile de la data publicării;[2] b) Numai după publicarea legii, aceasta poate fi opusă subiectelor de drept vizate prin dispoziţiile ei. S-a spus şi se spune îndeobşte – aşa cum am considerat şi noi cândva – că, prin publicarea legii, prezumţia de necunoaştere a legii, anterioară publicării, devine o prezumţie absolută de cunoaştere. Cu alte cuvinte, prin faptul juridic al publicării se pune în operă adagiul *nemo censetur legem ignorare* sau *nemo ius ignorare censetur*.[3] Prezumţia de cunoaştere a legii, ca urmare a publicării acesteia, ar putea fi, cel mult, considerată o prezumţie-ficţiune, căci, pe măsura simplităţii – sau simplismului? – raţionamentului este tot atât de «sublimă» ideea lecturii „Monitorul Oficial al României", în cel mult 3 zile de la apariţia acestuia – cum prevede mai nou art. 78 din Constituţie – de către toţi cei interesaţi «de la oraşe şi sate». Nimeni nu poate disimula gravele consecinţe ale adagiului[4] pietrificat, care îşi produce ravagiile implacabil după publicarea legii. Cum maliţios spunea un doctrinar,

---

îşi păstrează această formă din momentul votării lui de Parlament. Promulgarea nu conferă legii nici forţă executorie, ci, cel mult, ea permite desfăşurarea operaţiilor necesare pentru aplicarea legii. Cea mai concludentă dovadă, în sensul celor arătate, o constituie posibilitatea, despre care am amintit, ca uneori legea să devină operatorie chiar fără promulgare.

[1] A se vedea: Ordinul secretarului general al Camerei Deputaţilor privind procedura publicării, republicării şi rectificării actelor (M. Of. nr. 1 din 8 ianuarie 1999). Rectificarea actelor normative în „Monitorul Oficial al României" şi republicarea lor se fac cu avizul Consiliului Legislativ (Rectificarea poate privi, firește, numai erori materiale). Legea însăşi ar trebui să prevadă termenul în care va fi publicată, un fapt juridic cu asemenea semnificaţii şi implicaţii, cum este publicarea, neputând rămâne la discreţia Monitorului Oficial.

[2] Dacă s-a dispus astfel, unele prevederi pot intra în vigoare la data publicării legii, iar altele la o dată ulterioară, (În acest sens, a se vedea: Legea nr. 21/1999 pentru prevenirea şi sancţionarea spălării banilor (M. Of. nr. 18 din 21 ianuarie 1999). Soluţia este admisibilă numai dacă textele în discuţie pot fi disociate, pentru a-şi produce efectele la date diferite. Această lege a fost abrogată prin Legea nr. 656/2002 pentru prevenirea şi sancţionarea spălării banilor (M. Of. nr. 904 din 12 decembrie 2002), modificată şi completată mai recent prin Legea nr. 36/2006 pentru aprobarea O.U.G. nr. 135/2005 pentru modificarea Legii nr. 656/2002 (M. Of. nr. 200 din 3 martie 2006).

[3] A se vedea şi: *I. Deleanu, S. Deleanu*, Mică enciclopedie a dreptului. Adagii şi locuţiuni latine în dreptul românesc, Ed. Dacia, Cluj-Napoca, 2000, p. 229-330. Originile adagiului sunt greu de stabilit.

[4] *Ch. Huberlant*, La présomption de connaissance de la loi dans le raisonnement juridique, în vol. „Les présomption et les fictions en droit", Études publiées par Ch. Perelman et P. Foriers, Bruxelles, Bruylant, 1974, p. 187 şi urm; *G. Boland*, La publication des lois et arrêtés: présomptions ou fictions?, în acelaşi volum, p. 229 şi urm.

acum aproape un secol, numeroşi indivizi, care sunt ignoranţi în drept pentru toată lumea, sunt consideraţi dintr-o dată ca ştiutori de către chiar autorităţile normative.

Regula evocată nu este nici prezumţie, nici ficţiune, nici prezumţie-ficţiune, ci pur şi simplu o regulă de drept, îndeobşte considerată implacabilă. Dar ce exprimă de fapt această regulă? Cunoaşterea legii? Evident, fals. Adagiul enunţat semnifică numai că *legea are forţă obligatorie faţă de toţi, chiar şi faţă de aceia care o ignoră sau au ignorat-o.*[1] Şi are forţă obligatorie faţă de toţi fiindcă se consideră că ei o cunosc. În termenii logicii formale, bineînţeles că nu se poate pretinde cuiva să respecte o lege pe care n-a avut posibilitatea să o cunoască[2]. Dar, dacă a existat o asemenea posibilitate, *legea are forţă obligatorie faţă de toţi,* chiar şi faţă de aceia care au ignorat-o sau o ignoră. Nimeni nu se poate prevala de necunoaşterea legii pentru a se «sustrage» de la aplicarea ei.

Şi totuşi, dacă, efectiv, indubitabil, n-a putut cunoaşte legea, persoana în cauză poate fi absolvită de răspundere? În sistemul actual şi de principiu, s-ar părea că răspunsul nu poate fi decât negativ. Coborând însă în contingent, din abstracţii în real, evitând alunecarea în domeniul absurdului, regula trebuie «umanizată» şi «circumstanţiată», admiţându-se, *în situaţii excepţionale,* dovada erorii de drept,[3] a unei *erori invincibile,* scuzabilă pentru orice persoană rezonabilă şi prudentă. O astfel de eroare poate să privească nu doar un fapt, ci şi o regulă de drept, imperativă.[4]

Ignoranţa cât priveşte o regulă de drept nu este incompatibilă cu buna-credinţă, iar buna-credinţă constituie adeseori fundamentul moral al unor cu totul alte reguli decât cele obişnuite.

Posibilitatea invocării erorii de drept nu este de natură să antreneze neaplicarea legii, ci, paradoxal, aplicarea ei, dar în concordanţă cu situaţiile reale.[5]

---

[1] *Ch. Huberlant*, op. cit., p. 190.

[2] Chiar Constituţia spune că „nepublicarea atrage inexistenţa hotărârii sau a ordonanţei" [art. 108 alin. (4)]; dar atunci, *a fortiori,* o lege nepublicată nu poate fi opusă destinatarilor acesteia, întrucât hotărârile şi ordonanţele Guvernului se emit «pentru organizarea executării legilor», respectiv, «în temeiul unei legi de abilitare, în limitele şi în condiţiile prevăzute de aceasta».

[3] Legea însăşi, uneori, nu anulează toate efectele derivate dintr-o eroare de drept, cum se întâmplă, bunăoară, în materie de căsătorie putativă.

[4] În opinia noastră, problema erorii de drept nu s-ar pune în cazul dispoziţiilor supletive, întrucât «părţile» însele, prin «voinţa lor», pot evita aplicarea acestora. Pe larg, cu privire la ficţiunile legale, inclusiv ficţiunea cunoaşterii legii, *I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, cit. supra nr. 29-32.

[5] Cunoaşterea legii – spunea *J. Carbonnier* – „depinde de circumstanţele proprii fiecărui individ" (Droit civil, Presses Universitaire de France, Paris, 1955, p. 85-86). În sensul admisibilităţii erorii de drept, a se vedea de asemenea: *B. Starck*, Droit civil. Obligations. 2. Contrat, 3e éd. Litec, 1989, nr. 422; *Fr. Terré, Ph. Simler, Y. Lequette*, Droit civil. Les obligations, 5e éd., Précis Dalloz, 1993, nr. 216; *J. Flour, J.-L. Aubert, É. Savaux*, Droit civil. Les obligations. 1. L'acte juridique, 9e éd., Armand Colin, 2000, nr. 200; *Gh. Beleiu*, Drept civil român. Introducere în dreptul civil. Subiectele dreptului civil, ed. a V-a, Casa de Editură şi Presă Şansa, Bucureşti, 1998, p. 146; *J. Kocsis*, Unele aspecte teoretice şi practice privind

Eroarea de drept ar putea fi admisă în toate ramurile acestuia, în cazul unei „erori invincibile" şi în caz de «forţă majoră».

288. Procedura legislativă complementară – reexaminarea legii. Riguros vorbind, promulgarea nu este un element formativ al legii; aceasta este perfectată prin simplul fapt al adoptării ei definitive de Parlament.[1)] Totuşi, în două împrejurări – ambele dependente de instituţia promulgării şi prevăzute de Constituţie –, Preşedintele se implică în procedura legislativă: a) Înainte de promulgare – precizează art. 77 alin. (2) –, Preşedintele poate cere Parlamentului, o singură dată, reexaminarea legii;[2)] b) Înainte de promulgarea legii – spune art. 146 lit. a) –, Preşedintele României[3)] poate sesiza Curtea Constituţională pentru ca aceasta să se pronunţe asupra constituţionalităţii legii. Dacă obiecţia de neconstituţionalitate este admisă, Parlamentul trebuie să reexamineze legea pentru a o pune de acord cu dispoziţiile Constituţiei, altfel dispoziţiile neconstituţionale încetându-şi efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curţii.

---

eroarea de drept, în Dreptul nr. 8/1992, p. 39-42 ş. a. De altminteri, jurisprudenţa a înclinat spre această soluţie. (De exemplu: Trib. Jud. Caraş-Severin, decizia civilă nr. 474/1985, cu notă de Ş. Beligrădeanu, în R.R.D. nr. 12/1982). În fine, mai menţionăm că majoritatea legislaţiilor penale admit invocarea erorii de drept. (Bunăoară: art. 24 din Codul penal polonez din 1970, art. 57 din Codul penal norvegian din 1902, art. 20 din Codul penal elveţian, art. 9 din Codul penal austriac, art. 17 din Codul penal german, art. 17 din Codul penal portughez, art. 14 din Codul penal spaniol, precum şi în *common law.* A se vedea, de asemenea, *J. Pradel*, Droit penal comparé, Dalloz, Paris, 2002, nr. 238.)

1) În acest sens, *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., p. 451, p. 728.

2) Cererea de reexaminare a legii poate cuprinde obiecţii de neoportunitate, redacţionale sau de neconstituţionalitate. Dacă obiecţia Preşedintelui, privind legea în ansamblul ei, este acceptată de Parlament şi acesta procedează la o nouă reglementare, diferită atât de conţinutul iniţial al legii, cât şi de obiecţia formulată, procedura legislativă trebuie să parcurgă din nou toate fazele prevăzute de Constituţie, aşa încât va curge iarăşi un termen de 20 de zile pentru promulgare şi Preşedintele va putea să ceară reexaminarea acestei legi. (*T. Drăganu*, op. cit., p. 137). Mesajele Preşedintelui României nu pot îmbrăca forma unor proiecte de legi. Mai întâi, pentru prea simplul motiv că, în sensul prevederilor art. 74 alin. (1) din Constituţie, Preşedintele României nu are drept de iniţiativă legislativă, subiectele acestui drept fiind expres şi limitativ arătate; apoi, dreptul de iniţiativă legislativă, ca «drept de sine-stătător», ca drept distinct, nu poate să îmbrace alte forme decât cele care îi sunt proprii; prin cererea de reexaminare a legii, Preşedintele poate formula obiecţii sau amendamente, posibilităţi suficiente în raport cu statutul său (În sens afirmativ: *T. Drăganu*, op. cit.. II, p. 113. În sens negativ: *I. Vida*, op. cit., p. 36-38, opinie la care ne-am ataşat).

3) Sesizarea Curţii, înainte de promulgare, o poate face de asemenea unul dintre preşedinţii celor două Camere, Guvernul, Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Avocatul Poporului, un număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori. (Constituţia nu rezolvă, până la capăt, o problemă care ar putea apărea. Dacă Preşedintele realizează rapid promulgarea, practic, el împiedică subiectele arătate să sesizeze Curtea Constituţională. În cadrul termenului de 20 de zile, s-ar fi putut fixa un termen de reflecţie, la dispoziţia subiectelor arătate. Articolul 15-16 din Legea nr. 47/1992 aduc însă precizările necesare în acest sens).

Dacă Președintele a cerut Parlamentului reexaminarea legii ori dacă el sau un alt subiect îndreptățit să o facă a cerut verificarea constituționalității ei, se produc două efecte simultane: întreruperea termenului de 20 de zile pentru promulgare și, totodată, înlocuirea acestui termen cu altul, mai scurt, de 10 zile, fixat de art. 77 alin. (3) tot pentru promulgare.[1] Acest nou termen de 10 zile poate să curgă de la momente diferite: a) Când s-a cerut reexaminarea legii, termenul de 10 zile se socotește de la primirea de către Președinte a legii adoptate după reexaminare; b) Când s-a cerut verificarea constituționalității legii, iar Curtea Constituțională a confirmat constituționalitatea acesteia, termenul de 10 zile se calculează de la primirea de către Președinte a deciziei Curții.[2]

Alte trei probleme ne sugerează textele constituționale referențiale: Președintele poate promulga legea, exceptând textele pentru care a sesizat Curtea Constituțională sau, dacă decizia de neconstituționalitate adoptată de Curte privește numai anumite dispoziții din lege, Președintele poate promulga legea în privința celorlalte dispoziții?; în cursul celui de-al doilea termen, de 10 zile, care a început să curgă de la primirea de către Președinte a legii adoptate după reexaminarea făcută la cererea sa, poate fi sesizată Curtea Constituțională, de el sau de un alt subiect îndreptățit să o facă?; dacă, admițându-se obiecția de neconstituționalitate de către Curtea Constituțională, legea revine Parlamentului, pentru a o pune de acord cu dispozițiile Constituției, după săvârșirea acestei operații curge un nou termen de promulgare tot de 10 zile sau operează termenul comun de 20 de zile? Răspunsul la prima și la cea de a treia întrebare este, în opinia noastră, negativ, iar la cea de-a doua întrebare el este afirmativ.

• Opinăm deci că nu este posibilă promulgarea parțială: a) Articolul 77 din Constituție, vorbind despre «promulgarea legii», vizează legea în totalitatea ei; b) Faptul că, în situațiile arătate, se acordă un al doilea termen pentru promulgare, dovedește că, până atunci, nicio promulgare nu a avut loc; c) Decizia de neconstituționalitate adoptată de Curte poate să privească și alte texte decât cele pentru care ea a fost sesizată sau poate să privească legea în ansamblul ei; d) Reexaminând legea, Parlamentul nu poate fi împiedicat să aducă legii și alte modificări decât cele sugerate de Curte prin obiecțiile de neconstituționalitate admise.[3]

• Tot în sens negativ ne pronunțăm cu privire la cea de-a treia ipoteză: a) Articolul 77 alin. (3) din Constituție, rămas nemodificat, pe calea unei interpretări *a contrario* exclude curgerea unui termen de 10 zile pentru promulgare, atunci când Curtea Constituțională

---

[1] Nu suntem deci în prezența unei «întreruperi» a cursului termenului, similară cu cea din materia prescripției extinctive.

[2] Este locul să precizăm că, atunci când sesizarea Curții Constituționale nu s-a făcut de Președintele României, acesta trebuie înștiințat, pentru a amâna promulgarea, înăuntrul celuilalt termen, de 10 zile. Altfel, promulgând legea, ar anula efectele sesizării și ar împiedica instanța de jurisdicție constituțională să-și exercite o atribuție constituțional conferită.

[3] Și totuși, art. 145 alin. (2) din Regulamentul Senatului prevede că doar Comisia juridică poate propune texte corespunzătoare deciziei Curții Constituționale, cu aprobarea Senatului, în urma dezbaterii raportului comisiei, putându-se opera în cuprinsul legii „corelările tehnico-legislative necesare".

«nu a confirmat constituționalitatea», admițând obiecția de neconstituționalitate alegată; b) Operațiunea punerii de acord a prevederilor constatate ca neconstituționale cu dispozițiile Constituției are ca rezultat adoptarea unei noi legi, supusă regimului juridic comun de promulgare de 20 de zile.

• Înclinăm însă spre un răspuns afirmativ la cea de-a doua întrebare: a) Articolul 77 alin. (2) din Constituție îngrădește numai posibilitatea Președintelui de a cere – el însuși – Parlamentului reexaminarea legii a doua oară, nu și prerogativa sa ca, înainte de promulgare, să sesizeze Curtea Constituțională; b) Motivele de neconstituționalitate pot apărea tocmai în urma reexaminării legii de către Parlament.[1)]

289. Proceduri legislative speciale. Acestea sunt – astfel cum sugerează și denumirea lor – acele proceduri care, sub anumite aspecte, se abat de la regulile comune, de la procedura legislativă ordinară, obișnuită. Unele dintre aceste proceduri au fost deja examinate (procedura legislativă complementară de reexaminare a legii, procedura de adoptare a legii prin angajarea răspunderii politice a Guvernului). Altele au fost doar evocate și vom reveni asupra lor (procedura excepțională de substituire sau a delegării legislative). Aici stăruim însă asupra procedurii de urgență și asupra procedurilor legislative care au ca obiect legile constituționale, legile organice, legile financiare și legile prin care se ratifică tratatele internaționale.

1°. *Procedura de urgență* este o procedură accelerată de adoptare a legilor. Astfel cum rezultă din cuprinsul art. 76 alin. (3) din Constituție: a) Inițiativa procedurii de urgență poate aparține Parlamentului sau Guvernului; b) Ea poate privi atât proiectele de legi, cât și propunerile legislative; c) Procedura de urgență este o procedură legislativă simplificată sau privilegiată, ale cărei elemente sunt stabilite prin regulamentul fiecărei Camere.[2)]

Constituția însăși evocă câteva situații în care trebuie să se decidă în procedură de urgență: când legea se întoarce la prima Cameră sesizată pentru a decide definitiv sau

---

[1)] Alte câteva probleme au fost evocate în literatura de specialitate: dacă, după sesizarea Curții Constituționale, dar înainte ca aceasta să se pronunțe, Președintele cere Parlamentului reexaminarea legii pentru considerente de neoportunitate sau redacționale, până la stabilirea textului definitiv de către Parlament, procedura în fața Curții Constituționale va fi suspendată; aceeași va fi soluția și atunci când, după sesizarea Curții Constituționale, dar înainte ca aceasta să se pronunțe, Președintele României ar cere Parlamentului reexaminarea legii pentru neconstituționalitate.

[2)] Articolele 115-120 din Regulamentul Camerei Deputaților și art. 107-112 din Regulamentul Senatului. Regulamentele diferă, sub aspectul reglementării acestei proceduri, doar prin următoarele: cel de la Camera Deputaților precizează că inițierea acestei proceduri poate aparține Biroului permanent sau unui grup parlamentar, fără a menționa și Guvernul; cererea se supune «aprobării» Comitetului liderilor grupurilor parlamentare; omite menționarea unor proiecte de legi care se supun «de drept» dezbaterii și adoptării în această procedură; nu sunt menționate comisiile permanente ca subiecte ale unor eventuale amendamente; nu se face referire la «avizul altor autorități ori organisme care, potrivit legii, au competențe de avizare»; nu se prevede un termen în care Camera urmează să se pronunțe. Unele deosebiri sunt semnificative, așa încât iarăși surprinde lipsa de corelare între cele două regulamente, prezervând desigur principiul autonomiei regulamentare.

când legea se întoarce la prima Cameră întrucât Camera decizională a adoptat o prevedere pentru care competenţa decizională aparţinea primei Camere – art. 75 alin. (4) şi (5); dezbaterea şi eventuala aprobare a ordonanţei de urgenţă – art. 115 alin. (5)-(8).

2°. *Legile constituţionale* sunt acelea prin care o «putere constituantă derivată» sau „instituită" modifică, abrogă sau completează dispoziţiile Constituţiei.[1)] Legea constituţională este deci o lege de revizuire a Constituţiei, iar procedura legislativă specială este de fapt procedura de revizuire a Constituţiei.

Specificitatea acestei proceduri rezultă din supremaţia Constituţiei în arhitectura juridico-normativă a societăţii şi ea – această specificitate – constă în următoarele:

A. *Iniţiativa* revizuirii este limitată sub un întreit aspect: *subiectele* iniţiativei, *materia* susceptibilă de revizuire, *timpul* declanşării revizuirii. Astfel: a) *Iniţiativa revizuirii* este distribuită unor subiecte expres şi limitativ arătate (Preşedintele României, la propunerea Guvernului, cel puţin o pătrime din numărul deputaţilor sau al senatorilor, cel puţin 500.000 de cetăţeni cu drept de vot, proveniţi din cel puţin jumătate din judeţele ţării şi dacă în fiecare din aceste judeţe sau în municipiul Bucureşti s-au înregistrat cel puţin 20.000 de semnături în sprijinul acestei iniţiative); b) Nu pot face *obiect de revizuire* dispoziţiile Constituţiei privind caracterul naţional, independent, unitar şi indivizibil al statului român, forma republicană de guvernământ, integritatea teritoriului, independenţa justiţiei, pluralismul politic şi limba oficială, nici acele prevederi prin revizuirea cărora s-ar suprima drepturile şi libertăţile fundamentale ale cetăţenilor sau garanţiile acestora; c) Constituţia nu poate fi revizuită pe *durata* stării de asediu sau a stării de urgenţă, nici în timp de război. De asemenea, revizuirea nu este admisă pe perioada prelungirii mandatului Camerelor, până la întrunirea legală a noului Parlament;

B. *Adoptarea* proiectului sau a propunerii de revizuire implică, mai întâi, întrunirea unei majorităţi calificate şi, apoi, un referendum aprobativ. Astfel: a) Proiectul sau propunerea de revizuire trebuie adoptată de Camera Deputaţilor şi de Senat, cu o majoritate de cel puţin două treimi din numărul membrilor fiecărei Camere. Dacă prin procedura de mediere nu se ajunge la acord, Camera Deputaţilor şi Senatul, în şedinţă comună, hotărăsc cu votul a cel puţin trei pătrimi din numărul deputaţilor şi al senatorilor; b) Revizuirea este definitivă după aprobarea ei prin referendum, organizat în cel mult 30 de zile de la data adoptării proiectului sau a propunerii de revizuire.

Legea constituţională nu trebuie să fie supusă promulgării[2)]. Aceasta, întrucât, pe de o parte, ea este expresia puterii originare referendare, iar o putere derivată nu o poate

[1)] În sens larg, «legea constituţională» este sinonimă cu Constituţia şi semnifică, între legi, acel aşezământ juridic fundamental prin care se reglementează organizarea puterilor publice şi raporturile dintre ele, subordonându-şi în sistemul juridic normativ toate celelalte norme juridice. Într-un sens restrâns, «legea constituţională» semnifică legea care are ca obiect modificarea sau completarea Constituţiei, printr-o procedură specială de revizuire, de către puterea constituantă, derivată sau instituită.

[2)] În acelaşi sens: *I. Vida*, op. cit., p. 98. [S-a spus că, prin dispoziţiile art. 77 alin. (1) din Constituţie, legiuitorul constituant nu a făcut nicio distincţie între legile constituţionale, cele organice şi cele ordinare, aşa încât legile constituţionale nu pot ocoli procedura de promulgare. Urmând premisa majoră din raţionamentul autorului, ar trebui să admitem că, înainte de

nici măcar condiționa; iar pe de alta pentru că, astfel cum precizează art. 151 alin. (3) din Constituție, «revizuirea este definitivă» după aprobarea ei prin referendum. Nu s-ar putea motiva promulgarea nici pe ideea publicării legii constituționale, întrucât, cum precizează art. 45 din Legea nr. 3/2000, referendumul constituțional își produce efectele de la data publicării hotărârii Curții Constituționale în „Monitorul Oficial al României".

3°. *Legile organice* sunt cele pe care Constituția însăși le declară astfel.

Renunțând însă la această formulare tautologică, se poate spune că legile organice precizează organizarea și funcționarea autorităților publice, explicitând sau dezvoltând principiile sau regulile enunțate în Constituție, precum și că ele au ca obiect relații sociale fundamentale.

Legile organice se deosebesc de cele ordinare sub două aspecte: unul *material,* celălalt *formal.*

Sub aspect *material,* legile organice se caracterizează prin aceea că ele au ca obiect de reglementare «materii constituționale» (Bunăoară, statutul parlamentarilor, organizarea și funcționarea Curții Constituționale, stema și sigiliul de stat etc.). Ele sunt indicate ca atare în chiar cuprinsul Constituției.[1)] Sediul materiei îl constituie art. 73 alin. (3) în forma revizuită a textului, unde se spune că se reglementează prin lege organică: a) sistemul electoral; organizarea și funcționarea Autorității Electorale Permanente;

---

promulgare, poate fi formulată o obiecție de neconstituționalitate.] Considerăm, astfel cum am mai precizat, că o lege constituțională poate face obiectul controlului de constituționalitate, după adoptarea ei, dar mai înainte de referendum, dacă există temeiuri pentru invocarea unei obiecții de neconstituționalitate, corpul referendar neputând el însuși să verifice și să sancționeze neconstituționalitatea, prin simpla sa opțiune între «Da» și «Nu». Pentru a face însă posibil controlul de constituționalitate, în contextul reglementărilor având ca obiect procedura de revizuire, ar fi trebuit să se prevadă promulgarea legii *în vederea organizării referendumului,* astfel devenind aplicabile, adecvat, dispozițiile vizând controlul *a priori* de constituționalitate. Necesitatea unui astfel de control nu poate fi cu totul exclusă. De exemplu – un exemplu de școală – legea de revizuire nu a fost adoptată cu majoritatea calificată, în urma admiterii unor amendamente s-au suprimat unele dintre garanțiile unor drepturi sau libertăți fundamentale. O astfel de lege n-ar putea fi, bineînțeles, supusă unui referendum, obiectul referendumului – cum rezultă din prevederile art. 151 alin. (3) – constituindu-l «revizuirea», nu «procedura de revizuire». (Pentru un punct de vedere contrar, anume că nu intervine promulgarea, conform de altfel cu practica de până acum, a se vedea: *I. Muraru, M. Constantinescu,* op. cit., ed. 1999, p. 259-260.) Pentru a face posibilă o obiecție de neconstituționalitate, ar putea fi luată în considerare și o altă soluție: legea pentru organizarea referendumului să prevadă un termen până la care poate fi sesizată Curtea Constituțională cu o obiecție de neconstituționalitate. Astfel, cel puțin minoritatea parlamentară ar mai avea o șansă de a acționa față de o lege de revizuire imperfectă procedural și/sau substanțial.

[1)] Excede prevederilor constituționale ideea Curții Constituționale că natura unei legi de a fi organică rezultă din conținutul reglementărilor, precum și din procedura de adoptare sau, eventual, din calificarea constituțională. (Decizia nr. 2/1995 (publicată în M. Of. nr. 5 din 13 ianuarie 1995.) Eventualitatea evocată de Curte este chiar condiția imanentă a legii organice, iar procedura de adoptare este consecința calificării constituționale a legii ca fiind organică. Parlamentul nu poate crea legi organice prin conținutul reglementărilor și prin procedura de adoptare.

b) organizarea, funcţionarea şi finanţarea partidelor politice; c) statutul deputaţilor şi al senatorilor, stabilirea indemnizaţiei şi a celorlalte drepturi ale acestora; d) organizarea şi desfăşurarea referendumului; e) organizarea Guvernului şi a Consiliului Suprem de Apărare a Ţării; f) regimul stării de mobilizare parţială sau totală a forţelor armate şi al stării de război; g) regimul stării de asediu şi al stării de urgenţă; h) infracţiunile, pedepsele şi regimul executării acestora; i) acordarea amnistiei sau a graţierii colective; j) statutul funcţionarilor publici; k) contenciosul administrativ; 1) organizarea şi funcţionarea Consiliului Superior al Magistraturii, a instanţelor judecătoreşti, a Ministerului Public şi a Curţii de Conturi; m) regimul juridic general al proprietăţii şi al moştenirii; n) organizarea generală a învăţământului; o) organizarea administraţiei publice locale, a teritoriului, precum şi regimul general privind autonomia locală; p) regimul general privind raporturile de muncă, sindicatele, patronatele şi protecţia socială; r) statutul minorităţilor naţionale din România; s) regimul general al cultelor; t) celelalte domenii pentru care, în Constituţie, se prevede adoptarea de legi organice. [De exemplu, art. 3 alin. (2), art. 5 alin. (1), art. 12 alin. (4), art. 31 alin. (5), art. 40 alin. (3), art. 58 alin. (1), art. 63 alin. (1), art. 71 alin. (3), art. 79 alin. (2), art. 83 alin. (3), art. 102 alin. (3), art. 105 alin. (2), art. 117 alin. (3), art. 118 alin. (2) şi art. 142 alin. (4)].[1)]

[1)] Dacă n-ar exista unele ambiguităţi, am fi putut spune că înşiruirea este completă. Dar, bunăoară, art. 8 alin. (2) din Constituţie spune că partidele politice se constituie şi îşi desfăşoară activitatea «în condiţiile legii»; or, faţă de cele prevăzute la art. 73 alin. (3) lit. b), această lege trebuie considerată ca fiind organică; la aceeaşi concluzie trebuie să ajungem prin corelarea art. 9 cu art. 73 alin. 3 lit. p), a art. 29 alin. (3), cu art. 73 alin. (3) lit. s). Sau, chiar fără o asemenea corelare, printr-o simplă interpretare, am putea admite că şi legea despre care se vorbeşte la art. 54 alin. (2) este organică, jurământul de fidelitate nefiind mai puţin semnificativ decât sigiliul, incompatibilităţile parlamentarului sau moştenirea. Practica de a cuprinde în una şi aceeaşi lege reglementări de domeniul legii organice şi reglementări de domeniul legii ordinare poate conduce la diferite interpretări, în egală măsură contestabile. Dacă o asemenea lege va fi considerată, în întregime, organică, aceasta ar avea ca rezultat: a) Adăugarea altor categorii de legi organice la cele prevăzute expres şi limitativ de Constituţie, adică revizuirea implicită a legii fundamentale; b) Abrogarea sau modificarea reglementărilor de domeniul legii ordinare nu s-ar putea face, întrucât ele au fost cuprinse într-o lege organică, decât cu majoritatea absolută, adică contrar Constituţiei. Într-o altă interpretare, s-ar putea spune că, esenţialmente, legea organică se defineşte prin obiectul ei, aşa încât, deşi legea în discuţie a fost votată în întregime cu majoritatea absolută, au caracter de reglementare organică numai acele prevederi ale legii care, potrivit cu obiectul reglementării, sunt într-adevăr organice şi, în viitor, sub aspectul abrogării sau modificării lor, vor fi tratate ca atare. Şi acest mod de a vedea lucrurile este susceptibil de discuţie: a) Caracterizarea unei legi organice nu poate face abstracţie de procedura specială şi imperativă stabilită prin Constituţie pentru adoptarea ei; b) Reglementări din una şi aceeaşi lege vor avea în viitor un tratament juridic diferit. (Pentru o ipoteză practică, a se vedea Decizia Curţii Constituţionale, nr. 26 din 7 martie 1996, publicată în M. Of. nr. 141 din 8 iulie 1996.) Într-o opinie, atunci când legile cuprind dispoziţii de natură diferită – unele cu caracter de lege organică, altele de lege ordinară –, legea fiind votată, din această cauză, cu majoritatea cerută pentru legea organică, abrogarea unor prevederi din această lege, altele decât cele de natură organică, poate fi făcută cu majoritatea cerută pentru legile ordinare. (*V. D. Zlătescu*, Introducere în logistica formală, Ed. Rompit, Bucureşti, 1995, p. 95).

Legile organice alcătuiesc – împrumutând expresia unui autor francez – «legislația constituțională secundară». În ierarhia legislativă, legile organice constituie un eșalon intermediar între legile constituționale și cele ordinare. Cu alte cuvinte, ele sunt «infraconstituționale» și «supralegislative».[1)]

Sub aspect *formal,* legile organice se deosebesc de cele ordinare, întrucât: a) Ele se bucură de o protecție specială: b) Sunt adoptate, modificate sau abrogate cu o majoritate superioară celei cerute la legile ordinare, majoritatea absolută.

Într-adevăr: a) Delegarea legislativă nu poate interveni pentru domenii care fac obiectul legilor organice [art. 115 alin. (1)]. Acest hotar formal al delegării legislative poate fi, deci, privit și ca obstacol substanțial; b) Legile organice se adoptă cu votul majorității membrilor fiecărei Camere – cu o majoritate absolută –, pe când legile ordinare se adoptă cu votul majorității membrilor prezenți din fiecare Cameră, deci cu o majoritate simplă [art. 76 alin. (1) și (2)].

Rezumând, putem puncta următoarele trăsături: a) Legile organice sunt legi de aplicare sau de prelungire a dispozițiilor constituționale, atunci când Constituția se limitează la esențial; b) Ele sunt *proprio nomine* arătate în Constituție, domeniul lor fiind astfel strict delimitat;[2)] c) Domeniul legilor organice, în principiu, este constituit exclusiv în favoarea Parlamentului;[3)] d) Exigențele procedurale pentru adoptarea, modificarea sau abrogarea acestor legi sunt sensibil sporite.[4)]

4°. *Legile financiare* – în sens restrictiv, înțelegând aici legile bugetare[5)] – sunt specifice prin natura, cadrul și conținutul lor, având ca scop esențial asigurarea echilibrului financiar în opera guvernamentală, astfel cum aceasta a fost acceptată odată cu învestirea Guvernului.

Legile financiare pot fi *anuale* (legile bugetare), *rectificative,* adică cele prin care, în cursul anului financiar, se aprobă sau se suprimă unele credite, și de *reglare,* care intervin după verificarea și închiderea exercițiului financiar.

În mod deosebit, sub aspectul procedurii legislative speciale, interesează legile bugetare.

Bugetul public național cuprinde *bugetul de stat, bugetul asigurărilor sociale de stat* și *bugetele locale* ale comunelor, ale orașelor și ale județelor. (Acestea din

---

[1)] *P. Avril, J. Gicquel*, op. cit., p. 182.

[2)] Domeniile legii organice sunt limitativ prevăzute de Constituție și de strictă interpretare. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 53/1994, publicată în M. Of. nr. 312 din noiembrie 1994).

[3)] Totuși, după o întreținută dezbatere contradictorie, inclusiv prin unele opinii ale judecătorilor Curții Constituționale, cât privește posibilitatea Guvernului de a emite ordonanțe de urgență în domeniul legilor organice, controversa a fost tranșată, implicit, prin noul cuprins al art. 115 alin. (4) și (5) în sensul admisibilității.

[4)] Chiar dacă ar fi numită altfel, caracterul de lege organică rezultă din conținutul reglementărilor, precum și din procedura de adoptare sau, eventual, din calificarea constituțională. (Curtea Constituțională, Decizia nr. 26/1996, publicată în M. Of. nr. 141 din 8 iulie 1996; Decizia nr. 2/1995, publicată în M. Of. nr. 5 din 13 ianuarie 1995).

[5)] Cât privește celelalte legi financiare, reamintim că nu pot face obiectul inițiativei legislative a cetățenilor problemele fiscale [art. 74 alin. (2)].

urmă se elaborează, se aprobă şi se execută de către autorităţile administraţiei publice locale[1]).

Proiectul bugetului de stat este elaborat de Guvern şi el se distinge prin următoarele trăsături esenţiale:[2] a) *anualitatea,* în sensul că, în principiu, cuprinde un an calendaristic[3]; b) *unitatea,* întrucât cuprinde într-o concepţie unitară strategia financiară a Guvernului; c) *universalitatea,* deoarece îşi propune să înscrie toate veniturile şi cheltuielile ordinare şi extraordinare, cheltuielile curente şi de capital; d) *specificitatea,* întrucât el realizează specificarea naturii veniturilor şi a cheltuielilor şi desfăşurarea acestora pe baza unei clasificaţii bugetare tip.

Sub aspect tehnic, elaborarea bugetului de stat este opera Guvernului, prin Ministerul de Finanţe; sub aspect politic, el este opera Parlamentului, adeseori punând în cauză răspunderea politică a Guvernului.

Care sunt cele câteva reguli speciale ale procedurii legislative? Deşi sumare, dispoziţiile constituţionale aduc în atenţie următoarele: a) Iniţiativa legislativă în ceea ce priveşte proiectul bugetului de stat şi cel al asigurărilor sociale de stat nu poate aparţine decât Guvernului[4]. Este o iniţiativă legislativă exclusivă [art. 138 alin. (2)]; b) Dacă, în cursul execuţiei bugetare, intervine o iniţiativă legislativă care implică modificarea prevederilor bugetului de stat sau ale bugetului asigurărilor sociale de stat, ea nu poate fi primită decât după solicitarea unei informări – a unui aviz consultativ[5] – de la Guvern [art. 111 alin. (1)] şi numai în măsura în care sunt indicate sursele de finanţare ale eventualelor cheltuieli bugetare [art. 138 alin. (5)];[6] c) Adoptarea legii bugetului de stat şi a legii

---

[1]) În scopul asigurării autonomiei locale, autorităţile administraţiei publice din comune, oraşe şi judeţe elaborează şi aprobă bugetele de venituri şi cheltuieli şi au dreptul să instituie şi să perceapă impozite şi taxe locale, în condiţiile legii [art. 38 alin. (4) din Legea nr. 215/2001, modificată şi completată prin Legea nr. 286/2006].

[2]) Articolul 4 din Legea privind finanţele publice nr. 500/2002 (M. Of. nr. 597 din 13 august 2002) se referă la *unicitate, universalitate, echilibru, realitate, anualitate* şi *publicitate.*

[3]) În alte ţări, anul financiar nu este identic cu anul calendaristic. (Principiul anualităţii bugetului de stat fiind de natură constituţională – a precizat Curtea Constituţională – este contrară Constituţiei stabilirea unei alocaţii bugetare, chiar la nivelul său minim, cu caracter permanent – Decizia nr. 36/1996, publicată în M. Of. nr. 75 din 11 aprilie 1996).

[4]) În raport cu prevederile art. 138 alin. (2) din Constituţie, potrivit cărora Guvernul are competenţa exclusivă de a elabora proiectul bugetului de stat, nicio autoritate publică nu poate prestabili alocaţii bugetare în proiectul de buget, substituindu-se astfel Guvernului în elaborarea acestuia. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 36/1996, publicată în M. Of. nr. 75 din 11 aprilie 1996).

[5]) Curtea Constituţională a fost sesizată de către Guvernul României cu neconstituţionalitatea Legii pentru modificarea şi completarea Legii nr. 53/1991 privind indemnizaţiile şi celelalte drepturi ale senatorilor şi deputaţilor. [Precizăm că, în virtutea prerogativelor prevăzute de art. 77 alin. (2) din Constituţie, Preşedintele României a cerut Parlamentului reexaminarea Legii nr. 53/1991, dar cele două Camere au adoptat legea în aceeaşi formă.] Exceptând câteva modificări neesenţiale, tot astfel au procedat parlamentarii şi cu privire la Legea nr. 96/2006 privind statutul deputaţilor şi senatorilor (A se vedea şi supra nr. 257).

[6]) A se vedea şi art. 15 din Legea nr. 314/2003 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 500/2002 privind finanţele publice (M. Of. nr. 597 din 13 august 2002).

bugetului asigurărilor sociale de stat trebuie să se facă într-un termen prefix,[1] respectiv cu cel puţin trei zile înainte de expirarea exerciţiului bugetar;[2] d) Sancţiunea nerespectării termenului o constituie aplicarea în continuare a bugetului de stat şi a bugetului asigurărilor sociale de stat ale anului precedent, până la adoptarea noilor bugete; e) Cele două legi bugetare nu pot face obiectul delegării legislative. Deşi această interdicţie nu rezultă expres din dispoziţiile constituţionale, o admitem totuşi, întrucât, pe de o parte, adoptarea bugetelor este o atribuţie exclusivă a Parlamentului, iar pe de altă parte, însăşi Constituţia fixează o unică soluţie în cazul în care nu s-a respectat termenul de 3 zile, prevăzut de art. 138 alin. (3); f) Adoptarea bugetului de stat şi a bugetului asigurărilor sociale de stat se face în şedinţa comună a celor două Camere [art. 65 alin. (2) lit. b)][3].

Impozitele, taxele şi orice alte venituri ale bugetului de stat şi ale bugetului asigurărilor sociale de stat se stabilesc *numai prin lege;* impozitele şi taxele locale se stabilesc de consiliile locale sau judeţene, *în limitele şi în condiţiile legii* (s.n.) – art. 139 din Constituţie. Luarea în considerare a sintagmelor de trimitere la «lege» este de natură măcar să estompeze imaginea unui «stat-fiscal». „Sumele reprezentând contribuţiile la constituirea unor fonduri pot fi folosite numai potrivit destinaţiei acestora". Aşadar – cum am mai spus şi într-un alt context – nu impozite, nu taxe, ci «contribuţii ale persoanelor» şi «pentru ele însele». Este o dispoziţie de natură să asigure afectaţiunea unor fonduri şi să prevină unele tensiuni sociale.

5°. Legile de ratificare a tratatelor internaţionale sunt adoptate – şi ele – în cadrul unei proceduri legislative care comportă câteva particularităţi. Mai înainte însă de a menţiona aceste particularităţi, textul constituţional de referinţă: *„Preşedintele încheie tratate internaţionale în numele României, negociate de Guvern, şi le supune spre ratificare Parlamentului, într-un termen rezonabil"* [art. 91 alin. (1)]. Pe de o parte, textul este prea larg, întrucât rezultă – contrar realităţii – că toate «tratatele»[4] încheiate de Preşedinte trebuie supuse ratificării.[5] Pe de altă parte şi paradoxal, textul este prea

---

[1] Adică într-un termen dinainte fixat. (A nu se confunda deci cu «termenele prefixe» din procedura civilă, care, adeseori, atrag forcluziunea, decăderea din dreptul de a mai îndeplini un act, de a antama o instanţă sau de a exercita un recurs).

[2] O prevedere cândva «metaforică». (Între anii 1992-2000, legea bugetului de stat a fost adoptată la intervale de 3-5 luni de la încheierea exerciţiului bugetar pe anul precedent).

[3] Ignorarea, sub mai multe aspecte, a trăsăturilor bugetului şi a procedurii de elaborare şi de adoptare a acestuia implică neconstituţionalitatea (A se vedea: Decizia Curţii Constituţionale nr. 36/1996, publicată în M. Of. nr. 75 din 11 aprilie 1996.)

[4] Termenul «tratate» cuprinde toate actele internaţionale similare (convenţie, pact, acord, angajament, protocol etc.). Articolul 1 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 590/2003 arată că prin «tratat» se înţelege actul juridic, „indiferent de denumire sau de formă", care consemnează în scris un acord la nivel de stat, la nivel guvernamental sau la nivel departamental, având scopul de a crea, de a modifica ori de a stinge drepturi şi obligaţii juridice sau de altă natură, guvernat de dreptul internaţional public şi consemnat într-un instrument unic ori în două sau mai multe instrumente conexe.

[5] Articolul 19 din Legea nr. 590/2003, privind tratatele, indică expres care anume tratate, acorduri, convenţii, înţelegeri etc. trebuie supuse ratificării (M. Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004).

îngust, deoarece ar rezulta că tratatele semnate la nivelul Guvernului nu sunt susceptibile de ratificare.[1)]

Potrivit art. 19 alin. (1) din Legea nr. 590/2003 privind tratatele, sunt supuse ratificării următoarele categorii de tratate: a) tratatele la nivel de stat, oricare ar fi domeniul de reglementare al acestora; b) tratatele la nivel guvernamental care se referă la cooperarea politică sau care implică angajamente cu caracter politic; c) tratatele la nivel guvernamental care se referă la cooperarea cu caracter militar; d) tratatele la nivel guvernamental care se referă la teritoriul de stat, inclusiv regimul juridic al frontierei de stat, precum şi la zonele asupra cărora România exercită drepturi suverane şi jurisdicţie; e) tratatele la nivel guvernamental care se referă la statutul persoanelor, drepturile şi libertăţile fundamentale ale omului; f) tratatele la nivel guvernamental care se referă la participarea în calitate de membru la organizaţii internaţionale interguvernamentale; g) tratatele la nivel guvernamental care se referă la asumarea unui angajament financiar care ar impune sarcini suplimentare la bugetul de stat; h) tratatele la nivel guvernamental ale căror dispoziţii fac necesară, pentru aplicare, adoptarea unor noi dispoziţii normative având forţă juridică de lege ori a unor legi noi sau amendarea legilor în vigoare şi cele care prevăd în mod expres cerinţa ratificării lor. Prevederile art. 91 alin. (1) din Constituţie privind ratificarea se aplică numai cu privire la tratatele la nivel de stat pentru care memorandumul de deschidere a negocierilor a fost aprobat de Preşedintele României.

Ca reguli procedurale specifice, în parte deduse din textul art. 91 din Constituţie, reţinem: a) Competenţa exclusivă a Parlamentului în materie de ratificare şi, pe cale de consecinţă, imposibilitatea delegării legislative;[2)] b) Dacă un angajament internaţional cuprinde o clauză contrară Constituţiei, ratificarea acestuia nu poate avea loc decât

---

[1)] Articolul 21 alin. (2) din Legea nr. 590/2003 precizează că, în situaţii extraordinare, tratatele multilaterale pot fi supuse aderării sau acceptării prin ordonanţă de urgenţă a Guvernului. Articolul 19 alin. (3) din lege prevede de asemenea că, în situaţii extraordinare, exceptând tratatele la nivel de stat, ratificarea poate fi făcută prin ordonanţe de urgenţă ale Guvernului. Dar, în context, interesează mai ales prevederile art. 19 alin. (1) din lege din cuprinsul cărora rezultă că numeroase tratate la nivel guvernamental sunt supuse ratificării.

[2)] Este discutabilă concepţia Curţii Constituţionale în sensul căreia ratificarea poate forma obiect al delegării legislative. (Mai recent, în acest sens şi cu opinie separată, a se vedea Decizia nr. 113/1999, publicată în M. Of. nr. 362 din 29 iulie 1999. Într-adevăr, trebuie să se distingă între atribuţia de ratificare şi atribuţia de legiferare, legea nefiind decât mijlocul tehnic prin care se realizează ratificarea). În situaţia dată, ratificarea de către Parlament a Cartei Europene a Limbilor Regionale sau Minoritare era cu atât mai necesară cu cât această Cartă implică măsuri de domeniul legilor constituţionale (Astfel a decis şi Consiliul Constituţional din Franţa – Decizia nr. 99-412 D.C. din 15 iunie 1999). Abilitarea Guvernului de a emite ordonanţe pentru ratificarea unor acte internaţionale este lipsită de sens şi inutilă (*I. Vida*, op. cit., p. 168). În ce ne priveşte, spunem chiar că ea este inadmisibilă, numai Parlamentul putând, în condiţiile legii, să procedeze la ratificare. Situaţii extraordinare – cum precizează art. 19 alin. (3) din lege – pot justifica ratificarea prin ordonanţe de urgenţă, dar, oricum, nu prin ordonanţe pe baza delegării legislative. (A se vedea, de asemenea: *I. Muraru, M. Constantinescu*, Ordonanţa guvernamentală. Doctrină şi jurisprudenţă, Ed. Lumina Lex, 2000, p. 45-49.)

după eventuala revizuire a Constituției[1]; c) Dacă actul supus ratificării cuprinde clauze care sunt de domeniul legilor organice, procedura ratificării trebuie să fie aceeași cu cea urmată pentru adoptarea, modificarea sau abrogarea legilor organice; d) Legea de ratificare este o lege de autorizare, o lege deci formală, nu materială. Prin urmare, votarea vizează această lege, iar nu conținutul actului ratificat (produs al negocierilor și expresie a libertății de acțiune a partenerului la negociere); e) Amendamentele parlamentarilor sunt, în principiu, excluse. Mai întâi, pentru că legea de ratificare nu este, în sens «clasic», un act juridic normativ; apoi, pentru că nu se dezbat și nu se votează articolele sau paragrafele tratatului;[2] f) Tratatul trebuie supus spre ratificare într-un termen rezonabil de la încheierea lui. În raport cu fostele reglementări, care stabileau pentru demersul ratificării un termen de 60 de zile, actuala reglementare face vorbire despre un «termen rezonabil». Într-adevăr, în condițiile fostelor reglementări, împlinirea termenului putea atrage caducitatea tratatului. Totuși, n-am fi considerat oportună sintagma «termen rezonabil»: mai întâi, un astfel de termen este «fluid», aproape imposibil de determinat; apoi, termenul de 60 de zile era el însuși «rezonabil»; după încheierea tratatului, negociat de Guvern, nu sunt necesare operațiuni atât de complexe încât să justifice depășirea unui termen de 60 de zile; în fine, tergiversarea supunerii spre ratificare ar putea fi nu numai abuzivă, dar și sursă de consecințe imprevizibile. Păstrându-se sintagma «termen rezonabil» ar fi fost, poate, indicat să se mărginească totuși durata «rezonabilității».

Două precizări notabile credem că ar mai fi necesare: sunt exemplare mențiunile punctuale de la art. 23 din Legea nr. 590/2003 cu privire la elementele pe care trebuie să le cuprindă expunerea de motive la proiectul legii de ratificare; potrivit art. 24 alin. (2) din legea arătată, Parlamentul sau Guvernul după caz, în cazuri temeinic justificate, pot hotărî ca «textele» anumitor tratate să nu fie publicate în Monitorul Oficial al României. (Legea însă de ratificare trebuie publicată, sub sancțiunea inexistenței acesteia.)

290. Procedura excepțională de substituire – delegarea legislativă. Delegarea de putere este actul prin care titularul unor prerogative – delegant – transferă exercițiul acestora unei alte autorități – delegatar. Delegarea – ca procedeu tehnic pentru un asemenea transfer – este frecvent pusă în operă în spațiul raporturilor administrative, inclusiv cât privește competența; ea apare însă destul de rar în raporturile constituționale; și atunci când este totuși profesată, regula fundamentală a delegării rămâne mereu aceeași: necesitatea unei «împuterniciri» – lege de abilitare.

---

[1] Urmează logic că este prohibită ratificarea acelor tratate ale căror clauze contrare prevederilor constituționale vizează instituții nesusceptibile de revizuire. A se vedea însă noile prevederi ale art. 11 alin. (3) din Constituție: „În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției". (Mai pe larg și mai ales cât privește implicațiile reglementării, a se vedea infra nr. 320 și urm.)

[2] Parlamentarii pot însă propune „rezerve" sau pot face „declarații". (*I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, op. cit., p. 519.)

B.C.U. „M. EMINESCU" IAŞI DREPT

Delegarea legislativă – ca varietate a delegării în general – a fost «inventată» ca «substitut» al activităţii legislative a Parlamentului în perioade deosebit de critice, mai ales în cele de război. Aşadar, cel puţin prin sorgintea ei cauzală, delegarea legislativă trebuie să fie o excepţie.[1] Calificând-o ca excepţie şi tratând-o ca atare, nu putem împărtăşi opinia de sorginte franceză, transpusă mimetic şi cu consecinţe negative în sintagma «competenţă de atribuire», aşa încât competenţa Guvernului de a emite ordonanţe n-ar fi decât o extindere a competenţei lui generale prin efectul unei legi de abilitare.[2] Delegarea legislativă este un transfer de atribuţii legislative,[3] în condiţiile restrictive prevăzute prin legea fundamentală. Instituţia delegării legislative, deşi necesară şi utilă poate, în condiţiile unui parlament apatic sau/şi incompetent, are premise extrem de vulnerabile, pe care, sintetizându-le şi reducându-le la ultima expresie, le-am prezenta, retoric deocamdată, sub forma unei naive întrebări: cum poţi ceda ceea ce nu-ţi aparţine?

Cu profunzimea şi acurateţea ce-i erau specifice, un doctrinar clasic[4] preciza că puterea legiuitoare nu are un drept originar, pe care să şi-l fi creat singură, ci numai un drept concedat de puterea constituantă în numele Naţiunii, aşa încât ea nu poate delega dreptul de a face legi unei alte puteri, decât încălcând un principiu constituţional, Constituţia însăşi, principiul separaţiei puterilor şi principiul *delegata potestas non delegatur*. Doctrina mai recentă s-a ataşat acestor consideraţii, spunându-se că „intervenţia puterii executive în domeniul legislativ este o substituţie instituţională care derogă de la regulile dreptului comun, găsindu-şi cu greu o argumentare raţională într-un sistem politic bazat pe principiul separării puterilor în stat şi pe o constituţie scrisă, în care se stipulează că Parlamentul este unica autoritate legiuitoare"; şi mai departe:

---

[1] În sistemul nostru, «hemoragia» ordonanţelor, inclusiv a celor de urgenţă – absolvite de condiţia unei legi de abilitare – a tins să devină una dintre cele mai pernicioase practici guvernamentale şi una dintre cele mai grave fisuri la fundamentul statului constituţional, ca formă actuală şi indeniabilă a statului de drept. Între anii 1993-2005 s-au emis peste 1300 ordonanţe de urgenţă. La început «timid», numai câte două pe an (1993-1995), pentru ca «explozia» să se producă începând cu anul 1997 (93 ordonanţe de urgenţă). Dacă ar fi să luăm în serios dinamica acestora, ar trebui să admitem, alarmant, că numai în anul 2000 ne-am aflat în 300 «cazuri excepţionale», că doar numai în asemenea cazuri, de «anormalitate», se pot emite ordonanţe de urgenţă. Cu intenţia de a «tempera» «elanul» Guvernului în emiterea ordonanţelor de urgenţă, revizuindu-se prevederile art. 115 alin. (1) din Constituţie, s-a prevăzut că ordonanţele de urgenţă pot fi adoptate „numai în situaţii extraordinare a căror reglementare nu poate fi amânată", Guvernului revenindu-i „obligaţia de a motiva urgenţa". Rezultatul n-a fost cel aşteptat. De la data intrării în vigoare a Legii nr. 429/2003 de revizuire a Constituţiei şi până la sfârşitul anului 2005 s-au adoptat peste 360 ordonanţe de urgenţă. A se vedea şi infra nr. 291-292.

[2] *I. Muraru, M. Constantinescu*, Studii constituţionale, Ed. Actami, Bucureşti, 1998, p. 144-145.

[3] *I. Vida*, Procedura legislativă, Ed. Crater, Bucureşti, 1999, p. 133-134.

[4] *P. Negulescu*, Curs de Drept Constituţional Român, Bucureşti, 1927, p. 483.

„delegarea legislativă reprezintă una din cele mai puternice negări ale principiului separației puterilor în stat".[1)]

Delegarea legislativă semnifică împuternicirea, pe timp limitat, a unei alte autorități decât cea legiuitoare să exercite prerogativele legislative.[2)]

Delegarea legislativă poate fi *prevăzută prin Constituție* sau ea poate fi *conferită prin lege specială*.[3)] Constituția nu operează ea însăși delegarea legislativă.[4)] Dimpotrivă, ea postulează că Parlamentul este «unica autoritate legislativă a țării» [art. 61 alin. (1)]

[1)] *I. Vida*, Procedura legislativă, București, 1999, p. 116. Pentru un alt mod de abordare a principiului *delegata potestas non delegatur*, a se vedea: *I. Muraru, M. Constantinescu*, Ordonanța guvernamentală. cit. supra p. 43 și urm. Esențială ni se pare precizarea că nu se deleagă puterea legislativă, ci împuterniciri din domeniul legiferării. (Idem, p. 45.)

[2)] Definind delegarea legislativă ca transfer al unor atribuții legislative la autoritățile puterii executive printr-un act de voință al Parlamentului ori pe cale constituțională, în situații excepționale, în opinia lui *I. Vida* (op. cit., p. 137-138) ar trebui să se distingă între trei situații: a) Delegarea legislativă către Guvern prin intermediul unei legi de abilitare; b) Delegarea legislativă constituțională, în baza căreia Guvernul poate recurge la reglementarea primară a unor relații sociale, în situații excepționale; c) Delegarea legislativă care operează, în virtutea prevederilor constituționale, în favoarea șefului statului, în cazul stării de asediu ori al stării de urgență sau al declarării mobilizării parțiale ori generale a forțelor armate. În ce ne privește, o precizare dorim să facem și în acest context: măsurile luate de «șeful statului» – termen impropriu – în situațiile arătate, nu semnifică o «delegare legislativă» constituțională.

[3)] Conjunctura în care s-a ivit practica delegării legislative – perioade deosebit de critice și mai ales în cele de război – nu mai pot motiva actuala practică guvernamentală, care a transformat delegarea legislativă în regulă, iar legiferarea parlamentară în excepție. (Cu privire la fundamentele științifice ale delegării legislative și oportunitatea acestei instituții, a se vedea: *I. Muraru, M. Constantinescu*, Ordonanța guvernamentală, cit. supra p. 45 și urm.) Pentru reglementarea delegării legislative în alte sisteme constituționale, a se vedea, bunăoară: prevederile art. 38 din Constituția Franței, ale art. 80 din Constituția Germaniei, ale art. 76-77 din Constituția Italiei, ale art. 168 din Constituția Portugaliei, ale art. 82 din Constituția Spaniei.

[4)] În cuprinsul Deciziei nr. 34/1998 a Curții Constituționale s-a distins, pe baza fostului art. 114 din Constituție, între două categorii de ordonanțe: ordonanțe emise pe baza unei legi de abilitare și ordonanțe de urgență, „în cazul cărora delegarea legislativă este *acordată de Constituția însăși*" (s.n.). S-a consacrat astfel una dintre opiniile exprimate în doctrină. (A se vedea: *M. Constantinescu, A. Iorgovan*, comentariu la art. 114 din Constituție, în vol. Constituția României, comentată și adnotată, de *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, I. Muraru, FI. B. Vasilescu, I. Vida*, Regia autonomă „Monitorul Oficial", București, 1992, p. 256; *C.-L. Popescu*, Principiul legalității incriminării și pedepselor penale în lumina Constituției din decembrie 1991, în Dreptul nr. 4/1991, p. 48 și urm.) Ar rezulta că, în cazul ordonanțelor de urgență, însăși Constituția operează «delegarea legislativă». Textul fostului art. 114 din Constituție a fost astfel interpretat eronat, după părerea noastră. Ordonanțele de urgență nu se emit pe baza unei «delegări legislative» conferite de «Constituția însăși», ci pe baza unei «competențe» proprii, atribuită Guvernului prin Constituție sau, cum s-a mai spus, „ordonanțele de urgență se caracterizează prin faptul că sunt adoptate în temeiul unei autorități proprii, conferite de Constituție, Guvernului". (*T. Drăganu*, op. cit., p. 141.) Mai exact, poate, ordonanța de urgență nu reprezintă o varietate de delegare legislativă, ci o abatere de la regula delegării.

şi precizează că Guvernul adoptă hotărâri «pentru organizarea executării legilor» [art. 108 alin. (2)]. În schimb, art. 115 din Constituţie consacră posibilitatea delegării legislative printr-o lege specială de abilitare. În sistemul nostru, aceasta este singura modalitate a delegării.[1)]

De ce necesitatea unei legi speciale de abilitare? Dacă prin Constituţie s-ar fi realizat partajarea domeniului legii de cel al hotărârilor Guvernului, necesitatea legii speciale de abilitare ar fi fost lesne de înţeles: în asemenea situaţii, ea ar fi fost «paşaportul» pentru trecerea dintr-un domeniu în celălalt, mai precis, din domeniul reglementărilor guvernamentale în domeniul legislativ. Dar Constituţia nu a realizat, cât priveşte legile ordinare, o asemenea delimitare. Aşa fiind, în lipsa unui domeniu legislativ sistematic prestabilit, opinăm că în sistemul nostru delegarea legislativă îşi justifică existenţa numai în două împrejurări: a) Dacă domeniul pentru care s-a dat delegarea este expres calificat ca domeniu rezervat legii;[2)] b) Dacă în respectivul domeniu al delegării a intervenit deja o reglementare prin lege. Aşadar, delegarea legislativă poate privi un «domeniu susceptibil de legiferare» sau un «domeniu legiferat»:[3)] în primul caz, ordonanţa Guvernului emisă pe temeiul delegării[4)] reglementează primar respectivul domeniu; în al doilea caz, ordonanţa nu poate avea ca obiect decât modificarea, completarea sau abrogarea reglementărilor legislative existente. Dar şi într-un caz şi în celălalt, fiind vorba de o imixtiune a Guvernului în sfera competenţelor ce nu-i aparţin, el trebuie să aibă o «dezlegare», o «împuternicire» de la titularul competenţelor: o lege specială de abilitare.[5)] Printr-o astfel de lege, cum s-a mai precizat, nu se deleagă puterea legislativă, ci împuterniciri din domeniul legiferării.

Metaforic vorbind, ordonanţele constituie un «rău necesar»: a) Prin intermediul lor se reface unitatea procesului normativ, scindat prin existenţa unui domeniu exclusiv de legiferare şi a unui domeniu legiferat; b) Ele rezolvă operativ o reglementare scadentă, mai ales în condiţiile în care Parlamentul funcţionează cu intermitenţă, iar procesul legislativ este relativ lung şi anevoios; c) Ordonanţele sunt adecvate îndeosebi în domenii susceptibile de o reglementare accentuat tehnică, care nu sunt apropriate de

---

[1)] Curtea Supremă de Justiţie a considerat că emiterea ordonanţelor de către Guvern – atât în cazul în care există o lege de abilitare, cât şi în cazul ordonanţelor de urgenţă – constituie o delegare legislativă (Secţia de contencios administrativ, decizia nr. 369/1998, în „Jurisprudenţa Curţii Supreme de Justiţie", Consiliul Legislativ, set 2/1999, p. 26).

[2)] De exemplu, art. 18 alin. (2), art. 25 alin. (1), art. 30 alin. (8), art. 32 alin. (4), (5) şi (7), art. 34 alin. (3), art. 44 alin. (1) şi 2, art. 49 alin. (2), art. 51 alin. (4) etc.

[3)] Delegarea legislativă constituie o procedură excepţională de substituire a Guvernului în prerogativele legislative ale Parlamentului, astfel încât, prin ordonanţă, Guvernul poate să reglementeze primar, să modifice sau să abroge reglementarea existentă (Curtea Constituţională, Decizia nr. 102/1995, publicată în M. Of. nr. 287 din 11 decembrie 1995.)

[4)] Tocmai ţinând seama de efectul delegării, actele Guvernului sunt uneori numite «ordonanţe de substituire».

[5)] Prin analogie, am spune că, prin legea specială de abilitare, Parlamentul acceptă o «servitute» vremelnică, izvorâtă dintr-o «convenţie» cu Guvernul, pe care Constituţia i-a admis-o.

Parlament; d) Prin intermediul lor, uneori, sunt înlăturate piedicile sau maşinaţiile opoziţiei parlamentare.[1)]

Totuşi, delegarea legislativă compromite câteva principii: a) Principiul legalităţii democratice; b) Principiul delimitării funcţiei legislative de funcţia executivă; c) Principiul monopolului legislativ; d) Principiul interdicţiei delegării competenţei în dreptul public. Dar, dacă însăşi Constituţia admite delegarea, înseamnă că ea a înţeles să relativizeze rigoarea acestor principii.

În termenii art. 115 din Constituţie, Parlamentul poate adopta o lege specială de abilitare a Guvernului pentru a emite ordonanţe.[2)] Tocmai pentru că astfel se deviază de la principiile arătate, procedura delegării legislative este minuţios precizată: a) Delegarea presupune adoptarea unei legi speciale de abilitare;[3)] b) Numai în situaţii extraordinare, Guvernul poate adopta «ordonanţe de urgenţă», dar ele intră în vigoare numai după depunerea lor la Camera competentă să fie sesizată şi publicarea lor în Monitorul Oficial al României.[4)] Dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă în mod obligatoriu; c) Legea specială de abilitare nu este un «cec în alb», ci o încuviinţare punctuală. Ea precizează, în mod obligatoriu, domeniul şi data până la care se pot emite ordonanţe;[5)] d) Sunt excluse prin Constituţie din spaţiul delegării legislative acele domenii care fac obiectul legilor organice; e) Prin legea de abilitare,[6)] Parlamentul poate cere ca ordonanţele

---

[1)] A se vedea: *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 551, p. 567; *P. Pactet*, op. cit., p. 511; *G. Burdeau*, op. cit., p. 581; *J. Gicquel*, op. cit., p. 704; *B. Knapp*, Le rôle du pouvoir législatif et exécutif dans la procédure legislative en Suisse, în Publications de l'Institut suisse de droit comparé, nr. 6/1986, p. 5-7.

[2)] Abilitarea este acordată unui guvern determinat, aşa încât ea încetează odată cu acel guvern.

[3)] Votarea legii de abilitare este supusă regulilor de procedură stabilite pentru o lege ordinară; nicio dispoziţie constituţională n-ar putea îndreptăţi ideea că, uneori, o astfel de lege ar trebui să se adopte potrivit regulilor specifice legilor organice.

[4)] Aşadar, *depunerea* spre dezbatere în procedură de urgenţă la Camera competentă să fie sesizată şi *publicarea* ei în Monitorul Oficial al României sunt suficiente pentru intrarea în vigoare a ordonanţei de urgenţă; legea nu solicită şi «aprobarea» lor imediată, mai ales că Parlamentul s-ar putea să nu se afle în sesiune. (A se vedea şi infra nr. 291.)

[5)] Nimic n-ar putea împiedica Parlamentul ca în legea de abilitare să fixeze el însuşi cadrul general al reglementării ce se va realiza prin ordonanţă. „Dacă legile de abilitare a Guvernului trebuie să precizeze în mod obligatoriu data până la care şi domeniul în care urmează să se emită ordonanţa, nimic nu se opune ca aceste legi să subordoneze şi altor condiţii exercitarea delegării legislative, cu condiţia ca limitările astfel stabilite să nu contravină prevederilor Constituţiei". (*T. Drăganu*, Câteva consideraţii asupra ordonanţelor guvernamentale în lumina Constituţiei din 1991, în revista „Pro iure" nr. 1/1995, Universitatea Ecologică, „Dimitrie Cantemir", Târgu-Mureş, p. 5-6). Având ca termen de referinţă art. 115 alin. (2) din Constituţie, care se referă la condiţiile «obligatorii» ale legii de abilitare, înseamnă că nerespectarea acestora – arătarea domeniului şi a datei până la care se emit ordonanţe – pune în discuţie constituţionalitatea lor.

[6)] O astfel de lege poate fi adoptată şi în cadrul procedurii de urgenţă.

să-i fie supuse spre aprobare,[1] potrivit procedurii legislative,[2] până la împlinirea termenului de abilitare; f) Nerespectarea termenului atrage încetarea efectelor ordonanţei, ceea ce se va constata printr-o lege.[3]

Legea de abilitare a Guvernului de a emite ordonanţe reprezintă totdeauna o iniţiativă guvernamentală. Guvernul însuşi solicită legea de abilitare, ea nu-i poate fi impusă la iniţiativa altcuiva. În condiţiile şi în limitele prevăzute de legea de abilitare, pe perioada delegării legislative, Guvernul poate emite ordonanţe pentru modificarea, completarea sau abrogarea ordonanţelor emise anterior.

O problemă rezolvată diferit în doctrină este aceea de a şti dacă, pentru domeniul precizat prin legea de abilitare şi până la termenul încuviinţat pentru emiterea ordonanţelor, Parlamentul poate statua el însuşi, prin legile sale. Ne ataşăm răspunsului afirmativ,[4] întrucât: a) Chiar pentru aceste domenii şi pentru această durată, Parlamentul exercită controlul asupra activităţii guvernamentale, având şi posibilitatea de a abroga sau modifica ordonanţele Guvernului; b) Parlamentul are dreptul de a-şi modifica, suspenda sau abroga propriile legi; c) Revocabilitatea este de esenţa oricărui mandat, inclusiv a celui dat Guvernului de a legifera. Rămâne însă extrem de discutabilă ideea promovată de Curtea Constituţională[5] că delegarea legislativă poate opera şi atunci când a început dezbaterea unor proiecte de legi sau propuneri legislative având acelaşi obiect sau un obiect asemănător, realizându-se astfel, aşadar, reglementări paralele şi concomitente în aceeaşi materie, prin delegare şi nondelegare.

---

[1] Aprobarea se realizează, în fapt, printr-o lege de «ratificare» a ordonanţei. Aprobarea este, în acest caz – şi astfel se procedează de regulă – expresă, explicită. (Ea poate însă să fie şi implicită, Parlamentul adoptând o lege ulterioară ordonanţei prin care, total sau parţial, confirmă conţinutul acesteia). Aşadar, de regulă, ordonanţa se află cuprinsă între două legi: una de «abilitare», alta de «ratificare». (Poate fi edificatoare în acest sens şi practica altor parlamente: în Belgia, Brazilia, Spania, Finlanda, Franţa, Irlanda, Israel, Norvegia, Noua Zeelandă, Olanda, Suedia, Elveţia etc. ordonanţele, obligatoriu sau nu, sunt supuse «aprobării» sau «ratificării». A se vedea: Les parlements dans le monde, Union Interparlamentaire, P.U.F., anexa nr. 53, p. 623- 627).

[2] Guvernul trebuie deci ca, până la împlinirea termenului de abilitare, să depună proiectul legii de aprobare a ordonanţei. Altminteri, sancţiunea de drept va fi caducitatea ordonanţei. Aprobarea ordonanţei prin lege nu înlătură prevederile neconstituţionale ale ordonanţei, întrucât Parlamentul, în cadrul procedurii de aprobare, nu este îndreptăţit să confirme o normă neconstituţională, care îşi păstrează acest caracter cât timp legiuitorul nu a modificat-o (Decizia nr. 91/1995 a Curţii Constituţionale, publicată în M. Of. nr. 272 din 23 noiembrie 1995.)

[3] Nesupunerea ordonanţei spre aprobare Parlamentului până la împlinirea termenului de abilitare face să înceteze totodată şi efectele ei abrogatoare sau modificatoare asupra legilor ordinare anterioare ei şi, prin urmare, aceste legi vor redeveni aplicabile, operând un gen de *restitutio in integrum*. (*T. Drăganu*, loc. cit, p. 5.)

[4] *T. Drăganu*, loc. cit., p. 8. Consiliul Constituţional din Franţa a decis că existenţa unei legi de abilitare nu împiedică Parlamentul să legifereze în domeniul abilitat (Decizia nr. 86-224 din 23 ianuarie 1987). Trebuie însă observat că, pe temeiul art. 41 din Constituţia franceză, Guvernul poate să invoce excepţia de inadmisibilitate.

[5] Decizia nr. 113/1999, publicată în M. Of. nr. 362 din 29 iulie 1999.

291. Ordonanţele de urgenţă. Aşadar, în condiţiile prevăzute de fostele dispoziţii ale art. 114 alin. (4) din Constituţie, Guvernului putea emite ordonanţe de urgenţă.

Practica guvernamentală din România, în domeniu, a depăşit însă orice aşteptări. Textul ex-art. 114 alin. (4) din Constituţie, cu privire la posibilitatea Guvernului ca în «cazuri excepţionale» să adopte ordonanţe de urgenţă, a fost fără îndoială unul dintre textele cele mai contorsionate şi abuziv invocate. Inventând «cazuri excepţionale» care, coborâte în contingent, se dovedesc a fi cazuri comune, obişnuite, calificând cazuri obişnuite, banale chiar, ca fiind «excepţionale», Guvernul şi-a manifestat orgoliul, aroganţa, incoerenţa, înclinaţia spre improvizaţie. Chiar dacă ar fi să admitem «legitimitatea constituţională» a intruziunii repetate, obsesive şi neaşteptate din partea Guvernului în domeniul legilor organice, alte multe inedite şi neinspirate procedee guvernamentale rămân în afara oricăror înţelegeri, nu neapărat ştiinţifice, ci măcar rezonabile: împiedicarea publicării ordonanţei – ca formă absolut originală de ineficacitate a acesteia; modificarea imediată a unei ordonanţe publicate[1)] sau a unei legi;[2)] anunţarea modificării unei legi prin ordonanţă, lege aflată în stadiul promulgării; intervenţia prin ordonanţă în procesul legiferării, împiedicând astfel ambele Camere sau una dintre ele să-şi exercite atribuţiile conferite constituţional în procesul de adoptare a legilor; retragerea proiectului de lege pentru a-i substitui o ordonanţă; ultimatumul dat autorităţii legiuitoare, sub sancţiunea emiterii unei ordonanţe; intervenţia intempestivă în situaţii considerate de Guvern ca fiind scadente[3)] etc. Pe scurt, un sistem abuziv şi haotic.

Sistemul trebuia deci «reconsiderat». Actualul art. 115 alin. (4) şi (8) din Constituţie a încercat să introducă ordinea în starea de dezordine cultivată în timp şi dezinvolt prin practica emiterii ordonanţelor de urgenţă. Să reluăm elementele definitorii ale acestei noi reglementări:

• Guvernul poate adopta ordonanţe de urgenţă „în situaţii extraordinare a căror reglementare nu poate fi amânată." Această primă propoziţie implică deja două substanţiale determinări: existenţa unei situaţii extraordinare şi urgenţa, ataşată de altfel ca atribut esenţial al unor asemenea ordonanţe – *ordonanţe de urgenţă*. Din păcate, ambele determinări nu sunt definite şi nici nu puteau fi definite prin chiar dispoziţiile Constituţiei,

---

[1)] „Ordonanţa-blitz" nr. 32/1997 (M. Of. nr. 133 din 27 iunie 1997), prin care s-au abrogat prevederile art. 208 din Legea nr. 31/1990, privind infracţiunea de bancrută frauduloasă, a fost infirmată, sub acest aspect, prin Legea nr. 195/1997, pentru aprobarea acestei ordonanţe de urgenţă (M. Of. nr. 335 din 28 noiembrie 1997). Totuşi, pentru o perioadă de aproximativ 5 luni de zile, dezincriminarea infracţiunii de bancrută frauduloasă şi-a produs efectele.

[2)] De exemplu, Legea nr. 115/1990, cu privire la responsabilitatea ministerială (M. Of. nr. 300 din 28 iunie 1999), a fost completată, substanţial, prin O.U.G. nr. 130/1999 (M. Of. nr. 454 din 20 septembrie 1999).

[3)] De exemplu, deşi, potrivit art. 22 din Legea nr. 187/1999, prelungirea activităţii Consiliului pentru studierea arhivelor securităţii urma să se facă printr-o hotărâre a Parlamentului, Guvernul a adoptat O.U.G. nr. 16/2006 (M. Of. nr. 182 din 27 februarie 2006) prin care nu numai că a reorganizat acest Consiliu, dar a şi stabilit obligaţii pentru Parlament şi pentru structurile interne ale acestuia. Guvernul trebuia să prezinte un proiect de lege şi să solicite adoptarea acestuia în procedură de urgenţă.

dar textul oferă suficiente elemente, în pofida laconismului acestuia, pentru a le cristaliza şi conjuga. Într-o astfel de încercare am spune că «situaţia extraordinară» ce trebuie imediat reglementată este *o situaţie imprevizibilă, care se abate de la regulile sau aşteptările obişnuite, de natură să întreţină, să determine ori să favorizeze periclitarea interesului public, implicând, din acest motiv şi în lipsa altor mijloace constituţionale imediate, măsuri urgente pentru înlăturarea sau prevenirea pericolului, aplicabile de îndată, măcar parţial.* Ar rămâne însă greu de demonstrat, făcând trimitere la «cazuistica» guvernamentală, întrunirea unor asemenea condiţii indeniabile «situaţiei extraordinare»;

• Guvernul trebuie să «motiveze» în cuprinsul ordonanţei de urgenţă «măsurile dispuse». Această a doua propoziţie, constitutivă regimului juridic al ordonanţelor de urgenţă, va putea fi interpretată restrictiv şi formal: motivarea doar a «măsurilor». Am înclina însă, din motive ce nu mai trebuie explicate, spre o interpretare mai largă, în sensul celor deja arătate, anume dacă există circumstanţele de natură să justifice emiterea ordonanţei de urgenţă. Pe scurt şi altfel zis, motivarea nu trebuie să răspundă doar la întrebarea *cum?,* ci şi la întrebarea *de ce?;*

• Ordonanţa de urgenţă intră în vigoare „numai după depunerea *sa* (*sic!*) spre dezbatere în procedură de urgenţă la Camera competentă să fie sesizată şi publicarea ei în Monitorul Oficial al României". Trei exigenţe cumulative ale efectivităţii ordonanţei de urgenţă atrag atenţia – *depunerea; dezbaterea în procedură de urgenţă; publicarea.* Spre deosebire de reglementarea anterioară, cele două din urmă exigenţe sunt fără îndoială deplin justificate: dacă a existat «urgenţă» – ierte-ni-se pleonasmul – atunci în «procedură de urgenţă» trebuie verificată ordonanţa; publicarea este condiţia imanentă a eficacităţii şi opozabilităţii ordonanţei;

• „Camerele, dacă nu se află în sesiune, se convoacă în mod obligatoriu în 5 zile de la depunere sau, după caz, de la trimitere". Fosta reglementare – „dacă Parlamentul nu se află în sesiune, el se convoacă în mod obligatoriu" – nu ştim să se fi realizat vreodată, iar consecinţele negative au fost de ordinul evidenţei aritmetice[1]. Înscrierea imperativă

[1] Poate fi semnificativ faptul că, bunăoară, din cele 219 ordonanţe de urgenţă adoptate în anul 1999, până la 31 martie 2000, numai aproximativ 12% dintre acestea au făcut obiectul dezbaterilor parlamentare finalizate prin legi, două chiar de respingere şi două de abrogare, iar 11 aprobate cu modificări sau completări, la peste 5-6 luni de la adoptarea lor. Unele ordonanţe de urgenţă adoptate în 1997 au fost aprobate sau abrogate abia în 1999. (De exemplu, Ordonanţa nr. 36 din 10 iulie 1997, aprobată cu substanţiale modificări prin Legea nr. 151 din 30 iulie 1999, O.U.G. nr. 58 din 27 septembrie 1997, abrogată prin Legea nr. 99/1999.) O.U.G. nr. 22 din 26 mai 1997 şi-a încetat efectele *erga omnes* abia la 8 iunie 1998, prin Decizia Curţii Constituţionale nr. 83/1998, care a constatat neconstituţionalitatea prevederilor acesteia (M. Of. nr. 211 din 8 iunie 1998). Totuşi – iată o altă anomalie –, Camera Deputaţilor a continuat să o dezbată, ignorând pur şi simplu decizia Curţii Constituţionale, iar după respingerea ei – culmea – a trimis-o spre dezbatere Senatului. După intrarea în vigoare a noilor prevederi constituţionale, din totalul ordonanţelor de urgenţă adoptate în anul 2005, până la 1 aprilie 2006, peste 50 dintre acestea n-au făcut obiectul dezbaterii în Parlament, iar din cele 22 ordonanţe de urgenţă adoptate în anul 2006, până la aceeaşi dată numai una a fost dezbătută în Parlament. (Unele dintre aceste ordonanţe au avut ca obiect materii legislative de deosebită importanţă, precum referendumul, dreptul de autor, combaterea corupţiei, procedura fiscală, protecţia martorilor, asigurări sociale şi de sănătate.)

şi într-un termen de urgenţă[1] a obligativităţii convocării Camerelor este, într-adevăr, o măsură de natură să «inhibe» Guvernul ori să-l stimuleze la chibzuinţă;

• Dacă în termen de cel mult 45 de zile de la depunere, Camera sesizată nu se pronunţă asupra ordonanţei, „aceasta este considerată adoptată" şi se trimite la cea de-a doua Cameră, care decide, de asemenea, în procedură de urgenţă.

Este o prevedere vulnerabilă, susceptibilă de diverse interpretări şi, în opinia noastră, inutilă, întrucât mai mult încurcă decât descurcă.

Prin referire la expresia «este considerată adoptată» s-ar părea că suntem în prezenţa unei prezumţii legale irefragabile de adoptare. Fals. Faptul cunoscut în silogismul prezumţiei este tocmai „neadoptarea". Este de fapt o ficţiune juridică,[2] prin care sunt puse grav în discuţie rosturile bicameralismului[3]. Dar chiar nu-i vedem necesitatea şi utilitatea, din moment ce, dacă Parlamentul nu se află în sesiune, adoptarea ordonanţei de urgenţă provoacă măsura convocării lui obligatoriu şi în 5 zile pentru a dezbate ordonanţa în procedură de urgenţă;[4]

• Ordonanţa de urgenţă cuprinzând norme de natura legii organice se aprobă cu majoritatea absolută. Este o dispoziţie impecabilă logic şi în deplină concordanţă cu prevederile art. 76 alin. (1) din Constituţie. Reglementarea prin ordonanţă a unor raporturi sociale rezervate expres legii organice nu poate avea drept consecinţă repudierea implicită a majorităţii absolute, înscrisă ca o condiţie de constituţionalitate a unor asemenea reglementări şi, pe cele de consecinţă, anularea sau restrângerea vocaţiei minorităţii parlamentare de a-şi aduce aportul la adoptarea acelor reglementări ori de a se formaliza faţă de ele;

• Ordonanţele de urgenţă nu pot fi adoptate „în domeniul legilor constituţionale, nu pot afecta regimul instituţiilor fundamentale ale statului, drepturile, libertăţile şi îndatoririle prevăzute de Constituţie, drepturile electorale şi nu pot viza măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică" – art. 115 alin. (6) din Constituţie.

Aceste restricţii nu pot avea o altă explicaţie decât existenţa unor precedente în asemenea domenii. Căci, altfel, există dispoziţii constituţionale suficiente de natură să proteguiască tentativele de intruziune a Guvernului prin ordonanţe de urgenţă în respectivele domenii: procedura specială de revizuire a Constituţiei este ea însăşi o stavilă suficientă şi insurmontabilă; art. 44 din Constituţie cu privire la dreptul de proprietate împiedică trecerea unor bunuri în proprietate publică; art. 53 din Constituţie condiţionează exemplar măsurile de restrângere a exerciţiului unor drepturi sau al unor libertăţi. Unele sintagme sunt mult prea vagi pentru a putea fi apropriate şi înţelese – „regimul instituţiilor fundamentale ale statului". Sub unele aspecte, formularea este redundantă: drepturile electorale sunt şi ele drepturi fundamentale;

---

[1] Asemănător, bunăoară, încuviinţării măsurilor adoptate în starea de urgenţă sau starea de asediu [art. 93 alin. (1)] ori pentru aprobarea mobilizării parţiale sau generale a forţelor armate [art. 92 alin. (2) din Constituţie].

[2] Pe larg, *I. Deleanu*, Ficţiunile juridice, cit. supra nr. 33.

[3] A se vedea şi supra nr. 261-262.

[4] Pe larg, a se vedea infra nr. 292.

• Prin legea de aprobare sau de respingere a ordonanței „se vor reglementa, dacă este cazul, măsurile necesare cu privire la efectele juridice produse pe perioada de aplicare a ordonanței". Urmează însă să se observe că această dispoziție ar putea implica retroactivitatea legii – contrar celor prevăzute de art. 15 alin. (2) din Constituție –, putând deveni o «cutie a Pandorei».

292. Constituționalitatea ordonanțelor de urgență. Într-un mai recent studiu – care excelează prin minuțiozitate și subtilitate – având ca temă ordonanțele de urgență[1], ni se oferă câteva aserțiuni – unele inedite și incitante – îndemnând la reaprofundarea semnificațiilor și implicațiilor acestei categorii de acte juridice normative, prefigurând, implicit, coordonatele unei viitoare reglementări constituționale în materie. Unele dintre aceste aserțiuni, în opinia noastră, pot fi acceptate fără rezerve, altele le considerăm cel puțin discutabile.

• Într-adevăr, în raport cu dispozițiile constituționale, se poate distinge între condiții – generale și specifice – „exprese de constituționalitate" și „condiții implicite de constituționalitate", care decurg din economia textelor constituționale[2].

Unele dintre condițiile generale de constituționalitate ni se par, după caz, fie excesive, fie insuficient determinate, fie înscrise în conexiuni care implică polisilogisme complexe și, din acest motiv, poate incomprehensibile sau cel puțin discutabile.

Din prima categorie aducem în atenție cerința ca ordonanțele de urgență „să fie emise de Guvern cu respectarea programului de guvernare acceptat de Parlament"[3], în sensul celor prevăzute de art. 102 alin. (1) din Constituție. Aceasta ar presupune ca programul de guvernare să fie unul punctual, riguros și strict delimitat, prin care însuși viitorul Guvern, unilateral și anticipat, își autolimitează domeniile și chiar conținutul inițiativelor legislative în general și al ordonanțelor de urgență în special[4]. Predeterminarea domeniilor și chiar a conținutului unor viitoare reglementări primare cu valoare de lege, având ca inițiator Guvernul, și constituirea limitelor de reglementare în obstacole insurmontabile – în condiții intangibile prin definiție – ar presupune «aprobarea» programului guvernamental. Or, Parlamentul «nu aprobă», ci «acceptă» programul oferit de viitorul Guvern, nu numai pentru a-și prezerva astfel controlul parlamentar asupra activității Guvernului, dar și pentru a asigura flexibilitatea necesară, inerentă în mijloacele concrete și diverse de înfăptuire a programului[5].

---

[1] A se vedea *C.-L. Popescu*, Domeniile de reglementare care nu pot face obiectul ordonanțelor de urgență ale Guvernului, în Dreptul nr. 4/2006, p. 72 și urm.

[2] Ibidem, p. 72.

[3] Ibidem, p. 73.

[4] Nu numai că o asemenea practică guvernamentală și parlamentară nu a fost instaurată, dar, în considerarea faptului că ordonanțele de urgență se emit în «situații extraordinare», imprevizibile, ne întrebăm cum anume ele ar putea fi măcar evocate în programul de guvernare supus acceptării Parlamentului.

[5] Observăm că în una din deciziile Curții Constituționale s-a precizat, între altele, că emiterea ordonanței de urgență nu este condiționată de „satisfacerea cerințelor programului de guvernare". (Decizia nr. 65/1995, publicată în M. Of. nr. 129 din 28 iunie 1995).

Din cea de-a doua categorie de condiții generale de constituționalitate am reținut ideea – de altfel corectă – că ordonanțele trebuie să fie emise până la data încetării mandatului Guvernului, întrucât – și această explicație ni se pare insuficient determinată – după această dată Guvernul nu mai are decât competența „să administreze treburile curente, iar nu și să guverneze"[1], conform art. 110 alin. (4) din Constituție. Ar urma – ceea ce ni se pare extrem de dificil – să se stabilească hotarul între «guvernare» și «administrarea treburilor curente»[2].

Din cea de-a treia categorie de condiții generale de constituționalitate am reținut exigența ca ordonanțele „să respecte puterea general-obligatorie a deciziilor Curții Constituționale", «putere» evocată de art. 147 alin. (4) din Constituție. Mai întâi, termenul «putere», asociat deciziilor Curții Constituționale, nu ni se pare potrivit, pentru că el inculcă ideea că aceste decizii sunt izvoare de drept. El nu ni se pare însă potrivit și pentru că se află în dezacord cu natura Curții Constituționale, în principiu de «legislator negativ». Apoi, conexiunea stabilită între ordonanțele de urgență și „puterea general-obligatorie a deciziilor Curții Constituționale" este nejustificat de restrictivă, putându-se spune – poate mai adecvat, dar superfluu – că ordonanțele de urgență trebuie să satisfacă exigențele statului de drept sau, mai exact, ale statului de drept constituțional. În fine, deciziile Curții Constituționale nu sunt condiția prealabilă a ordonanțelor de urgență, ci forma de sancționare *a posteriori* a neconstituționalității lor.

Condițiile specifice de constituționalitate a ordonanțelor de urgență sunt riguros enumerate[3]: existența unei situații extraordinare; imposibilitatea de amânare a reglementării; motivarea urgenței în cuprinsul ordonanței; depunerea acesteia spre dezbatere în procedură de urgență la Camera competentă să fie sesizată, ca una dintre cerințele pentru intrarea ei în vigoare; respectarea limitelor materiale de emitere a ordonanțelor (prin excluderea domeniului legilor constituționale, a regimului instituțiilor fundamentale ale statului, a drepturilor, libertăților și îndatoririlor fundamentale, a drepturilor electorale, prin interdicția trecerii silite a unor bunuri în proprietate publică). De asemenea, corect s-a reținut ca fiind o condiție implicită de constituționalitate imposibilitatea de reglementare urgentă a situației extraordinare altfel decât prin ordonanță de urgență sau imposibilitatea, în condițiile date, de a se realiza reglementarea urgentă printr-o altă procedură constituțională (bunăoară, prin asumarea răspunderii de către Guvern sau prin procedura legislativă de urgență)[4]. Dar, mai adaugă autorul studiului, este tot o condiție implicită

[1] Dar ne întrebăm, totuși, dacă, în perioada de «administrare a treburilor curente», ivindu-se o situație extraordinară, care reclamă o reglementare urgentă, susceptibilă de realizare, în condițiile date, numai prin ordonanță, Guvernul n-ar putea emite o ordonanță de urgență, sub singurul și poate condamnabilul motiv că astfel el nu administrează treburile curente, ci chiar guvernează.

[2] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 73.

[3] Ibidem, p. 73-74.

[4] Curtea Constituțională nu a fost consecventă în această privință: după ce în considerentele Deciziei nr. 65/1995 (M. Of. nr. 129 din 28 iunie 1995) ea a spus că emiterea ordonanței de urgență „nu e condiționată de posibilitatea utilizării altor mijloace constituționale", în considerentele Deciziei nr. 83/1998 (M. Of. nr. 211 din 8 iunie 1998), ea a precizat că „ordonanța de urgență nu constituie o alternativă aflată la discreția Guvernului".

„imposibilitatea Guvernului de a-şi invoca propria culpă, adică inexistenţa ipotezei în care situaţia extraordinară a fost creată chiar de Guvern, prin acţiune ori prin inacţiune"[1], întrucât, între altele, s-ar „încălca principiile bunei-credinţe şi *nemo censetur propriam turpitudinem allegans*"[2]. Este adevărat că, pe de o parte, o astfel de condiţie ar trebui subînţeleasă, ea ţinând, aşa-zicând, şi de «moralitatea autorului ordonanţei de urgenţă», iar pe de altă parte că ea a fost evocată şi în una din opiniile dizidente la o decizie a Curţii Constituţionale[3]. Totuşi, în opinia noastră, cel puţin următoarele impedimente şi consecinţe nu trebuie ignorate: dacă – aşa cum s-a considerat, în condiţiile fostelor reglementări constituţionale, dar, *mutatis mutandis*, aprecierea poate fi reiterată – „cazul excepţional are un caracter obiectiv, în sensul că existenţa sa nu depinde de voinţa Guvernului, care, în asemenea împrejurări, este constrâns să reacţioneze prompt pentru apărarea unui interes public"[4], este dificil de înţeles cum anume o «situaţie obiectivă» ar putea fi pusă în relaţie cu o eventuală culpă a Guvernului, element esenţialmente «subiectiv»; chiar făcând abstracţie de această primă observaţie, nu poate fi ignorat faptul că, pentru verificarea inexistenţei culpei Guvernului, Curtea Constituţională, prin exces faţă de atribuţiile ce-i revin, ar trebui să examineze împrejurări de fapt şi, eventual, să se pronunţe în oportunitate; chiar existând culpa Guvernului, aceasta n-ar putea constitui un impediment constituţional pentru a se adopta o „reglementare ce *nu poate fi amânată*" [art. 115 alin. (4) din Constituţie – *s.n.*], mai ales că – aşa cum preciza Curtea – reglementarea are ca scop „apărarea unui interes public"; în fine, principiile enunţate – buna-credinţă şi *nemo censetur propriam turpitudinem allegans* – nu sunt incompatibile cu luarea unor măsuri preventive sau reparatorii, ci chiar le implică, în sistemul unor circumstanţe atenuatoare de răspundere şi sub semnul loialităţii.

• Cât priveşte limitele materiale ale ordonanţelor de urgenţă, în contextul adnotărilor pe marginea studiului la care ne-am referit, stăruim doar asupra a două dintre aceste limite, constituindu-ne ca reper aserţiunile autorului studiului: „Ordonanţele de urgenţă nu pot afecta regimul instituţiilor fundamentale ale statului" [art. 115 alin. (6) din Constituţie]; ele nu pot «afecta» nici „drepturile, libertăţile şi îndatoririle prevăzute de Constituţie" [art. 115 alin. (6)]

Dintru început, considerăm că cele două propoziţii normative cu valoare constituţională nu excelează prin rigoare, mai ales prin întrebuinţarea verbului «a afecta». Cuvântul în atenţie este susceptibil de interpretări diferite[5]:

---

[1] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 73-74.

[2] Ibidem.

[3] Decizia nr. 234/1999 (M. Of. nr. 149 din 11 aprilie 2000). În prima dintre opiniile dizidente, făcându-se şi o sinteză a doctrinei, s-a spus, între altele, că „evaluarea cazului excepţional aparţine Guvernului", care, însă, „nu poate abuza de această prerogativă constituţională" un astfel de caz „neputând izvorî din culpa Guvernului". (Pentru câteva adnotări, a se vedea *I. Deleanu*, Delegarea legislativă – ordonanţele de urgenţă ale Guvernului, în Dreptul nr. 9/2000, p. 9 şi urm.).

[4] Decizia Curţii Constituţionale nr. 83/1998, cit. supra.

[5] A se vedea DEX, Dicţionarul explicativ al limbii române, ed. a II-a, Academia Română, Univers enciclopedic, Bucureşti, 1998, p. 17. Firește ne detaşăm de orice alte semnificaţii ale cuvântului «afectare» care, evident, sunt cu totul străine contextului, precum şi de orice alte

Într-o interpretare, contextual juridică, *„orice afectare, orice intervenție, sub orice formă și oricât ar fi de limitată*, asupra regimului juridic al unei instituții fundamentale a statului, intră în conflict cu prevederile art. 115 alin. (6) din Legea fundamentală"[1] (*s.n.*), adică, dacă am înțeles bine, indiferent de consecințele negative sau pozitive asupra instituției prin măsurile cuprinse în ordonanța de urgență. Astfel, acreditând, la modul general și neutru, semnificația termenului «afectare», deși numai «exemplificativ», s-a făcut o lungă listă a unor ordonanțe de urgență care, în opinia autorului, trebuie considerate *neconstituționale*[2].

În opinia noastră, de asemenea într-o interpretare contextual juridică, trebuie să ne oprim doar la unul dintre sensurile cuvântului «afectare», precizat în dicționar, acela de «prejudiciere» sau «lezare». Ar fi vorba așadar de interdicția adoptării unei ordonanțe de urgență care, prin efectele ei, ar fi păgubitoare, dăunătoare, vătămătoare cât privește regimul juridic al «instituțiilor fundamentale ale statului»[3], nu însă și de o ordonanță de urgență prin care s-ar tinde la perfecționarea organizării și funcționării acestora, în cadrul dispozițiilor fundamentale. Altfel, considerând că «orice» ordonanță de urgență care, chiar producând efecte pozitive, este neconstituțională, dacă, într-un fel sau altul[4],

---

derivate ale acestuia, precum «stări sufletești», «comportament emotiv», «simularea unei stări», «un alt comportament decât este în «realitate», «afectațiune», adică a destina anumite bunuri unui anumit scop, «*affectio societatis*» etc.

[1] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 77.

[2] Ibidem, p. 78 și urm.

[3] În acord cu autorul studiului că prin «instituții fundamentale ale statului» urmează să înțelegem „acelea reglementate expres de Constituție", chiar și numai „sub aspectul existenței lor, în mod explicit sau măcar generic" (op. cit., p. 75), atunci, în condițiile unui asemenea mod de a le repera, nu putem împărtăși precizarea sa, făcută în același loc, că „sunt excluse autoritățile administrative proprii ale colectivităților teritoriale locale, expresie a autonomiei locale – consiliile locale, consiliile județene și primarii". Mai întâi, pentru că ele sunt evocate prin dispozițiile art. 121-122 din Constituție. Apoi, pentru că, deși ele sunt «expresie a autonomiei locale», rămân totuși, sub aspectul naturii lor juridice, «instituții ale statului», figurând ca atare în legea fundamentală sub titlul „Autoritățile publice ".

[4] Ne îngăduim să apreciem că unele dintre inducțiile reputatului doctrinar, cât privește «afectarea» prin ordonanțe de urgență a instituțiilor fundamentale ale statului, sunt excesive. De exemplu, ar fi neconstituțională în opinia sa: O.U.G. nr. 127/2003 pentru identificarea suinelor, ovinelor și caprinelor, întrucât «afectează» „competențele și resursele financiare ale unor autorități ale administrației ministeriale"; O.U.G. nr. 31/2004 pentru suplimentarea fondurilor unui program de dezvoltare durabilă a zootehniei, a eficienței sectorului de producție animalieră, precum și reabilitarea sectorului piscicol, întrucât «afectează» „finanțarea și atribuțiile unui minister"; O.U.G. nr. 37/2004 privind măsuri de diminuare a arieratelor în economie, întrucât «afectează» „atribuțiile unui minister"; O.U.G. nr. 46/2004 privind creșterile salariale ale personalului din sectorul bugetar, întrucât «afectează» „statutul (salarizarea) personalului din instituțiile fundamentale ale statului"; O.U.G. nr. 50/2004 în legătură cu eliberarea și evidența cărților de identitate, a actelor de stare civilă etc., pentru că «afectează» „atribuțiile și statutul personalului unor autorități ale administrației ministeriale"; O.U.G. nr. 125/2004 privind măsuri speciale de reabilitare a unor blocuri de locuințe, întrucât «afectează» „atribuțiile

«afectează» instituţiile fundamentale ale statului, practic, se ajunge la concluzia, cu totul exagerată în opinia noastră, că sunt interzise cu desăvârşire ordonanţele de urgenţă, în pofida legitimării constituţionale a existenţei lor[1]. La interpretarea restrictivă pentru care am optat îndeamnă, credem, chiar dispoziţiile art. 115 alin. (6) din Constituţie: cât priveşte domeniul legilor constituţionale, cu totul de înţeles, fiind legi de revizuire a Constituţiei, care urmează o procedură specială, derogatorie, incluzând şi un referendum, interdicţia adoptării unor ordonanţe de urgenţă este totală, categorică şi necondiţionată – „*nu pot fi adoptate* în domeniul legilor constituţionale" (*s.n.*); de asemenea în domeniul proprietăţii, ordonanţele de urgenţă „*nu pot viza* măsuri de trecere silită a unor bunuri în proprietate publică" (*s.n.*); cât priveşte însă celelalte domenii, formularea textului constituţional implică nuanţare – „nu pot afecta" (s.n.). Chiar dacă în intenţia legiuitorului constituant nu s-au aflat asemenea subtilităţi semantice, credem că ele trebuie deduse, pentru a ajunge la interpretarea teleologică a textului constituţional şi la singura concluzie conformă cu realitatea: exceptând domeniul legilor constituţionale şi cel al proprietăţii, ordonanţele de urgenţă sunt admisibile în celelalte domenii dacă nu «afectează», dacă nu sunt păgubitoare, vătămătoare, dăunătoare – dacă nu prejudiciază sau lezează – regimul juridic al materiilor care fac obiectul reglementării.

Totuşi, cât priveşte drepturile, libertăţile şi îndatoririle prevăzute de Constituţie, apreciem că acestea pot fi «afectate» prin ordonanţe de urgenţă în situaţiile şi limitele prevăzute de art. 53 alin. (1) şi (2) din Constituţie. Altfel spus, procedând la interpretarea sistematică a dispoziţiilor constituţionale, prevederile art. 115 alin. (6) trebuie conjugate cu cele ale art. 53 alin. (1) şi (2). *Exerciţiul* unor drepturi şi libertăţi „poate fi restrâns" prin „lege" – proporţional şi temporar, dacă „măsura este necesară într-o societate democratică" – fără însă ca astfel să se aducă „atingere *existenţei* dreptului sau a libertăţii" (*s.n.*). Cum ordonanţele de urgenţă au forţa juridică a legii, în condiţiile şi în limitele prevăzute de art. 53 alin. (1) şi (2) din Constituţie, ele pot fi adoptate şi în acest domeniu, chiar dacă în situaţiile avute în vedere de Constituţie – apărarea securităţii naţionale, a ordinii, a sănătăţii ori a moralei publice, a drepturilor şi a libertăţilor cetăţenilor, desfăşurarea instrucţiei penale, prevenirea consecinţelor unei calamităţi naturale, ale unui dezastru ori ale unui sinistru deosebit de grav – ele au inevitabil consecinţe negative, păgubitoare, vătămătoare pentru cetăţeni. Sunt însă situaţii de excepţie şi pasagere. În toate celelalte cazuri, ordonanţele de urgenţă nu pot leza, «afecta» drepturile, libertăţile şi îndatoririle fundamentale[2].

Guvernului şi ale unui minister". (Nu este locul să stăruim, aşa încât doar ne întrebăm dacă o ordonanţă de urgenţă care, în limitele dispoziţiilor constituţionale, vizează însuşi autorul ei, Guvernul, sau un minister, ce îi este subordonat, poate fi inclusă în categoria actelor care «afectează» instituţiile fundamentale ale statului. Imaginea cercului vicios persistă.)

[1] De altminteri, chiar autorul studiului constată că, doar „cu rare excepţii, aproape toate ordonanţele de urgenţă adoptate de Guvern după intrarea în vigoare a dispoziţiilor constituţionale revizuite conţin norme neconstituţionale....". (*C.-L. Popescu*, op. cit., p. 101.)

[2] Astfel judecând, credem că nu pot fi considerate neconstituţionale unele dintre ordonanţele de urgenţă menţionate în acest sens de către autorul citat, precum: cele prin care s-a acordat un sprijin material direct producătorilor agricoli (O.U.G. nr. 61/2004), s-au acordat facilităţi

• Cu subtilitate, autorul aduce în atenţie un posibil paradox: „interdicţia afectării regimului instituţiilor fundamentale ale statului nu poartă decât asupra ordonanţelor de urgenţă, iar nu şi asupra ordonanţelor simple (ordinare)"[1]. Este un posibil paradox, pentru că, logic, ceea ce nu-i este permis ordonanţei de urgenţă, *a fortiori* nu-i poate fi permis ordonanţei simple. Posibilul paradox poate fi întreţinut şi pornind de la ideea că ambele categorii de ordonanţe aparţin aceluiaşi gen proxim de acte juridice normative şi se manifestă înăuntrul aceleaşi instituţii – delegarea legislativă –, esenţial diferit fiind numai fundamentul lor – delegarea prin lege de abilitare, respectiv printr-o normă constituţională de aplicaţie directă –, la care se adaugă unele particularităţi privind intrarea lor în vigoare şi controlul parlamentar. Totuşi, cum exact observa autorul, un obstacol în calea ordonanţelor simple a fost preconstituit constituţional: interdicţia categorică a intruziunii acestora în domeniul legilor organice.

• În spiritual corectitudinii, trebuie însă să spunem că interpretarea la care ne-am oprit nu numai că nu acoperă în întregime insuficienţele textului art. 115 alin. (6) din Constituţie, dar ea însăşi antrenează alte dificultăţi, îndeosebi cât priveşte controlul de constituţionalitate.

Controlul de constituţionalitate al ordonanţelor de urgenţă care ar avea ca obiect drepturile şi libertăţile prevăzute de Constituţie, sub un aspect, pare simplu: Curtea Constituţională ar urma să constate dacă, în sensul dispoziţiilor art. 53 alin. (1) şi (2) din Legea fundamentală, a existat sau nu situaţia care justifică restrângerea exerciţiului acestora ori dacă restrângerea a avut ca rezultat, în realitate, atingerea existenţei dreptului sau a libertăţii. Sub un alt aspect însă, controlul de constituţionalitate s-ar dovedi complicat: când Curtea ar urma să aprecieze proporţionalitatea măsurilor şi compatibilitatea lor cu valorile unei societăţi democratice. Suficient să spunem că, în lipsa unor criterii obiective, Curtea ar urma să facă o «apreciere concretă» dacă între scopul legitim urmărit şi mijloacele întrebuinţate există sau nu un raport rezonabil. O astfel de apreciere nu poate fi decât subiectivă şi, prin urmare, discutabilă, singura şi infailibila acoperire a aprecierii făcute fiind obligativitatea generală şi necondiţionată a deciziilor.

Cât priveşte controlul de constituţionalitate al ordonanţelor de urgenţă care ar aduce în discuţie «afectarea» regimului instituţiilor fundamentale ale statului, lucrurile ni se par şi mai complicate. De asemenea, în lipsa unor criterii obiective, Curtea ar urma ca, în fiecare caz, concret aşadar şi subiectiv, să formuleze ea însăşi o judecată de valoare dacă prin ordonanţa de urgenţă s-a lezat sau dimpotrivă s-a perfecţionat organizarea, funcţionarea, competenţele etc. instituţiei fundamentale, pe care, direct sau indirect, a vizat-o acea ordonanţă.

---

familiilor de pensionari (O.U.G. nr. 71/2004), s-au instituit unele subvenţii individuale pentru studenţi (O.U.G. nr. 73/2004), s-au stabilit creşteri salariale (O.U.G. nr. 46/2004), s-au acordat ajutoare financiare pentru stimularea achiziţionării de calculatoare (O.U.G. nr. 104/2004), s-au stabilit măsuri speciale pentru reabilitarea unor blocuri de locuinţe (O.U.G. nr. 125/2004). Consecinţele sau efectele unor astfel de ordonanţe şi ale altora (pentru parcuri turistice, achiziţionarea de elicoptere pentru asistenţa medicală de urgenţă, acordarea de despăgubiri pentru bunurile sechestrate etc.) nu s-au manifestat *in peius*, ci *in melius*.

[1] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 78.

În ambele situații însă și, mai ales, prin abatere de la sensul strict al controlului de constituționalitate – conformitatea sau nu cu o dispoziție constituțională – , Curtea ar formula judecăți de valoare prin referire la circumstanțele concrete, ea s-ar pronunța așadar în «oportunitate».

Din aceste motive, considerăm că într-o viitoare reglementare constituțională ar trebui să se procedeze la formularea pozitivă, explicită și restrictivă a textului cu privire la ordonanțele de urgență, precizându-se «situațiile» în care ele pot fi emise, instituțiile care pot fi vizate și drepturile și libertățile al căror exercițiu poate fi restrâns, înțelegându-se *per a contrario* că ele nu sunt admisibile dincolo de aceste limite. Dar chiar și așa, ordonanțele de urgență n-ar fi invulnerabile constituțional, putându-se pune în discuție raportul rezonabil între măsură și scop.

293. Natura juridică a ordonanțelor. Distorsiunea între autorul ordonanței și conținutul ei – remarca P. Pactet – imprimă acestor acte un caracter hibrid. Ele sunt acte organic administrative și material legislative. Aceasta afectează existența lor juridică.[1] Într-adevăr, va trebui să distingem între mai multe situații: 1°. De la data publicării ordonanței în „Monitorul Oficial al României"[2] – care, dacă ordonanța însăși nu stabilește o altă dată, semnifică momentul intrării ei în vigoare[3] –, sub semnătura primului ministru și contrasemnată fiind de miniștrii care au obligația punerii ei în executare, *ordonanța există ca act normativ administrativ.* Două consecințe decurg de aici: a) Ordonanța poate face obiectul unei acțiuni pe calea contenciosului administrativ numai dacă ea a fost declarată neconstituțională [art. 126 alin. (2) teza a doua din Constituție];[4] sau dacă acțiunea în contencios administrativ este însoțită de excepția de neconstituționalitate [art. 9 alin. (1) din Legea nr. 554/2004].[5] În prima ipoteză, existând deja o decizie a Curții Constituționale prin care s-a constatat neconstituționalitatea, acțiunea în contencios administrativ n-ar mai avea ca obiect ilegalitatea actului administrativ – neconstituționalitatea este o ilegalitate «accentuată» și *pars est in toto* –, dar ea ar putea avea ca obiect – în reglementarea actuală, discutabilă însă,[6] cuprinsă la art. 19 din Legea nr. 554/2004 – acordarea despăgubirilor.[7] În cea de-a doua ipoteză, judecătorul *a quo* (instanța de

---

[1] *P. Pactet*, op. cit., p. 511 și 513.

[2] Nepublicarea, dacă legea nu prevede expres altfel, atrage inexistența ordonanței.

[3] Cât privește ordonanțele de urgență, a se vedea art. 115 alin. (4)-8 din Constituție.

[4] Pentru unele precizări și dezvoltări, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză și explicații, Ed. Roata, București, 2004, p. 320.

[5] Idem, p. 319-320. Pentru unele implicații, a se vedea: *I. Deleanu*, Modificări și completări, implicite sau explicite, ale Codului de procedură civilă, în C.J. nr. 9/2005, p. 99-101.

[6] Pentru unele observații, *I. Deleanu*, op. cit., p. 101.

[7] A se vedea, de asemenea: *A. Iorgovan*, op. cit., p. 351-353; Idem, Tratat de drept administrativ, vol. II, ed. 4, Ed. All Beck, 2005, nr. 1155. Autorul consideră că, într-o asemenea situație, există posibilitatea „chemării în cauză a primului ministru și a miniștrilor care au contrasemnat ordonanța". Nu credem însă că, într-o asemenea situație, sunt aplicabile prevederile art. 16 din Legea nr. 554/2004, ordonanța fiind emanația de voință a unui organ colectiv și solidar – Guvernul.

contencios administrativ) va sesiza judecătorul *a quem* (instanța de contencios constituțional) pentru rezolvarea excepției de neconstituționalitate, iar până la rezolvarea acesteia va suspenda judecata; b) Controlul constituționalității ordonanței se poate realiza pe calea soluționării excepției de neconstituționalitate, ridicată în fața instanței judecătorești [art. 146 lit. d)]; 2°. Dacă până la expirarea termenului de abilitare nu s-a depus proiectul de lege pentru aprobarea ordonanței, aceasta își încetează efectul, aplicându-se în domeniul respectiv legislația anterioară; 3°. Dacă, înainte de expirarea termenului de abilitare, s-a depus proiectul legii de ratificare a ordonanței, se pot ivi mai multe ipoteze: a) Parlamentul nu înscrie proiectul legii de ratificare pe ordinea de zi. Indiferent dacă, după depunerea proiectului și până la dezbaterea și adoptarea lui, termenul de abilitare a expirat sau nu, ordonanța continuă să-și producă efectele ca act normativ guvernamental[1)]; b) Înscriind proiectul legii de ratificare pe ordinea sa de zi, Parlamentul îl respinge, în acest caz, ordonanța își încetează efectele; c) Dezbătând proiectul legii de ratificare, cu sau fără modificări, Parlamentul aprobă ordonanța. Ratificarea transformă valoarea normativă a ordonanței, atribuindu-i forța legii și, în consecință, de la data ratificării ordonanța nu mai poate fi modificată sau abrogată decât prin lege.[472]

[1)] Opinia majoritară a Curții Constituționale, exprimată implicit prin Decizia nr. 124/1995 (M. Of. nr. 293 din 19 decembrie 1995), este aceea că, după aprobarea ordonanței de către Parlament, operează controlul de constituționalitate în condițiile ex-art. 144 lit. a) din Constituție față de legea de aprobare, care integrează și prevederile ordonanței aprobate. Așadar, prin «aprobare», ordonanța încetează să mai existe ca act juridic normativ distinct; «aprobarea» dă naștere însă unui act normativ nou, care a absorbit și ordonanța. În același sens, prof. *T. Drăganu*, preciza: „în mod indirect și anume prin faptul că devin parte integrantă a legii de aprobare, dispozițiile ordonanței pot ajunge să fie declarate neconstituționale de Curtea Constituțională printr-o decizie cu efecte *erga omnes*, adică în condițiile art. 144 lit. a) din Constituție (loc. cit., p. 15). În același sens: *I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 159 și urm. Nu putem împărtăși soluția Curții și opinia formulată în doctrină pentru cel puțin următoarele motive: a) Potrivit prevederilor constituționale, la două acte normative cu regim constituțional diferit (ordonanță și lege) s-au instituit două forme diferite de control al constituționalității: unul ulterior și concret, sancționator; celălalt prealabil, abstract, politic și preventiv; b) Paradoxal, față de un act normativ care s-a aplicat deja, producându-și efectele – ordonanța – ar urma, prin aprobarea regulilor ce le cuprinde, să opereze un control prealabil, specific legii neintrată încă în vigoare prin promulgarea și publicarea ei; c) În aceste condiții paradoxale, ar putea exista contrarietate de decizii; d) «Aprobarea» ordonanței nu semnifică absorbirea prevederilor ei în legea de aprobare, fiind de principiu că actul de aprobare nu face să dispară actul aprobat. Aprobarea semnifică confirmarea actului, integral sau cu modificări. Puteau face însă obiectul controlului de constituționalitate, în condițiile ex-art. 146 lit. a) din Constituție – în opinia judecătorului raportor în această cauză și a noastră – legile de aprobare a ordonanțelor prin care s-au adus modificări reglementărilor din ordonanță și numai cât privește aceste modificări. Doar prin referire la aceste modificări se poate spune că suntem în prezența unei «noi reglementări» și care «urmează să se aplice» în viitor, justificând controlul prealabil.

[2)] Până la acea dată, Guvernul nu este împiedicat să modifice o ordonanță printr-o altă ordonanță ori să procedeze la abrogarea unei ordonanțe deja emise pe baza legii de abilitare. (În această ultimă situație, dacă efectele ordonanței abrogate erau condiționate de aprobarea Parlamentului, chiar după abrogare ea se supune aprobării Parlamentului).

În legătură cu această din urmă ipoteză, în marginea unei decizii a Curţii Constituţionale, corectă în argumentare şi concluzii, alte câteva precizări sunt poate utile: a) O lege de aprobare a ordonanţei nu poate elimina starea de neconstituţionalitate rezultată din ordonanţa prin care Guvernul a reglementat într-o materie situată în domeniul legii organice; b) Dacă, precum în situaţia examinată de Curte, ordonanţa a fost emisă cu depăşirea limitelor abilitării, fapt observat de Curte prin aplicarea dispoziţiilor art. 31 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, constatându-se neconstituţionalitatea legii de aprobare a ordonanţei,[1)] ordonanţa însăşi nu-şi mai poate produce efectele, întrucât nu a avut şi nu are fundament constituţional. Şi de această dată – spunea Curtea – „starea de neconstituţionalitate a ordonanţei examinate nu poate fi eliminată prin legea de aprobare, întrucât lipsa abilitării Guvernului pentru a emite ordonanţe într-un domeniu strict precizat determină neconstituţionalitatea intrinsecă a ordonanţei".

O concluzie generală credem că poate fi formulată încă de pe acum: Parlamentul, prin procedura legislaţiei delegate, încuviinţând temporar Guvernului unele dintre prerogativele lui legislative, îşi va accentua cu siguranţă funcţia sa de control asupra acestuia.[2)]

[1)] Decizia nr. 300/2003 (M. Of. nr. 520 din 18 iulie 2003) privind constituţionalitatea Legii pentru aprobarea O.G. nr. 18/2003.

[2)] În cele mai multe ţări, procedura legislaţiei delegate este reglementată constituţional, aceasta incluzând şi controlul ulterior asupra ordonanţelor emise de Guvern pe temeiul delegării (de exemplu, în Australia, Austria, Belgia, Canada, Egipt, Germania, Grecia, Spania, Franţa, Finlanda, Italia, Suedia, Israel). În alte ţări, delegarea legislativă nu comportă, în mod necesar, un control ulterior (de exemplu, în Portugalia şi în Cipru) sau, deşi un asemenea control este practicat, el nu implică dreptul la confirmarea ori anularea ordonanţelor (bunăoară, în Japonia). În practica unor state, legislaţia delegată este admisă, cu toate că ea nu este prevăzută constituţional (în S.U.A., în Elveţia şi în alte ţări). În fine, unele state nu reglementează delegarea legislativă şi nici nu o practică (de exemplu, Argentina).

Titlul XI
Preşedintele României

Capitolul I
Rolul Preşedintelui şi mandatul preşedinţial

Secţiunea 1
Rolul Preşedintelui

294. Executivul dualist. 295. Funcţiile Preşedintelui

294. Executivul dualist. Destul de frecvent, doctrina de drept administrativ nu este consonantă cu cea de drept constituţional cât priveşte noţiunea de „putere executivă".[1] În concepţia constituţională clasică, administraţia reprezintă acţiunea puterii executive, bazată pe procedee de putere publică. Administraţia nu este singura sarcină a Executivului, dar este o sarcină exclusivă a acestuia, el având însă şi unele sarcini extraadministrative, exercitate în raporturile constituţionale cu Parlamentul. Într-o opinie, nuanţată, trebuie să se facă diferenţiere între guvernare şi administraţie.[2] În sensul doctrinei de drept administrativ, pe de o parte, n-ar trebui să se vorbească de «Executiv», ci de «funcţia administrativă», ca una dintre funcţiile statului, iar pe de altă parte, trebuie să se admită că administraţia de stat şi Executivul reprezintă o unitate structurală unică, în ale cărei sarcini intră întreg conţinutul funcţiei executive. Ni se pare corect să se considere că puterea executivă sau Executivul îndeplineşte funcţia administrativă – nu însă «funcţii administrative» – fără ca prin aceasta să se confunde cu administraţia publică sau să se limiteze la conducerea acesteia.[3] Din punct de vedere structural, Executivul se subsumează autorităţilor publice care exercită funcţia executivă şi nu se confundă cu administraţia publică. Dar tot ţinând seama de structurarea Executivului, se poate face distincţie între «Executivul monocratic» şi «Executivul dualist».[4]

---

[1] Pentru unele opinii, a se vedea: *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. I, Ed. All Beck, 2001, p. 41 şi urm.; Ibidem, vol. I, ed. 4, 2005, p. 43 şi urm.; *I. Vida*, Puterea executivă şi administraţia publică, Bucureşti, 1994, p. 29-30.

[2] *G. Vedel, P. Delvolé*, Droit administratif, 10e éd., P.U.F., Paris, 1988, p. 56 şi urm.; *J. Rivero*, Droit administratif, 2e éd., Dalloz, Paris, 1987, p. 15; *A. Iorgovan*, Tratat de drept administrativ, vol. I, ed. 4, 2005, cit. supra nr. 54 şi urm.

[3] *I. Vida*, op. cit, p. 30.

[4] Ibidem, p. 31.

În regimul Executivului monocratic, funcţia executivă este deţinută de o singură entitate statală, unipersonală sau, destul de rar, colegială.[1] Monocraţia Executivului excelează mai ales, în condiţiile actuale, în regimurile politice prezidenţiale, adeseori însă conjunctural.[2]

Executivul dualist, specific regimurilor politice parlamentare, se caracterizează prin faptul că funcţia executivă este încredinţată şefului statului şi unui organ colegial – Guvernul –, având fiecare atribuţii pe care le exercită relativ autonom.

În sistemul constituţional românesc, Executivul este dualist: Preşedintele României (art. 80 din Constituţie)[3] şi Guvernul (art. 102 din Constituţie)[4]. Totuşi, spre deosebire de alte state,[5] astfel cum precizează art. 81 alin. (1) din Constituţie, Preşedintele României este ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat.[6]

295. Funcţiile Preşedintelui. Preşedintele României – menţionează art. 80 din Constituţie – reprezintă statul român şi este garantul independenţei naţionale, al unităţii şi al integrităţii teritoriale a ţării. El veghează la respectarea Constituţiei şi la buna funcţionare a autorităţilor publice.[7] În acest scop, Preşedintele exercită funcţia de mediere

---

[1] Bunăoară, Consiliul Federal Elveţian, alcătuit din 7 membri aleşi, pe o perioadă de 4 ani, de către Adunarea Federală, compusă din Consiliul Naţional, ca organ reprezentativ al poporului elveţian, şi Consiliul statelor, format din 46 de deputaţi ai cantoanelor.

[2] Astfel, potrivit art. 2 al Constituţiei S.U.A., puterea executivă este exercitată de către preşedinte. Cu unele particularităţi, un astfel de regim funcţionează şi în Rusia.

[3] A se vedea, de asemenea: Legea nr. 47/1994 privind serviciile din subordinea Preşedintelui României, republicată, M. Of. nr. 210 din 25 aprilie 2001; O.U.G. nr. 1/2001 pentru modificarea şi completarea Legii nr. 47/1994, aprobată prin Legea nr. 124/2001 (M. Of. nr. 170 din 4 aprilie 2001); O.U.G. nr. 176/2001 (M. Of. nr. 893 din 27 decembrie 2001), aprobată prin Legea nr. 226/2002 (M. Of. nr. 290 din 29 aprilie 2002).

[4] Aşa fiind, chiar luând în considerare unele prerogative – limitate – ale Preşedintelui în raporturile sale cu prim-ministrul şi cu Guvernul, ni se pare improprie calificarea Preşedintelui ca „şef al executivului" (Pentru o asemenea calificare, a se vedea: *A. Iorgovan*, op. cit., p. 381).

[5] De exemplu, preşedintele Germaniei este ales cu majoritate de voturi de către Adunarea Federală, compusă din membrii Bundestagului, cărora li se adaugă un număr egal de membri desemnaţi de adunările reprezentative ale landurilor; preşedintele Italiei este ales de Parlament, în şedinţă comună, la care participă 3 delegaţi din partea fiecărei regiuni, aleşi de consiliul regional.

[6] Legea nr. 370/2004 (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004) pentru alegerea Preşedintelui României, modificată şi completată prin O.U.G. nr. 77/2004 (M. Of. nr. 920 din 9 octombrie 2004), aprobată prin Legea nr. 592/2004 (M. Of. nr. 1232 din 21 decembrie 2004).

[7] Într-o opinie, Preşedintele României, potrivit art. 80 din Constituţie, apare într-o triplă situaţie: a) Şef de stat, în această calitate reprezentând statul român, încheind tratate internaţionale etc. ; b) Şef al executivului, în această calitate, bunăoară, fiind comandantul forţelor armate, preşedintele Consiliului Suprem de Apărare a Ţării; c) Garant al Constituţiei şi mediator între puterile statului, ceea ce presupune «arbitrajul» între puterile statului şi între stat şi societate. (*A. Iorgovan*, op. cit., nr. 478.)

între «puterile statului», precum şi între stat şi societate.[1]

Din cuprinsul acestor prevederi, precum şi din economia celorlalte dispoziţii constituţionale, credem că pot fi conturate trei funcţii preşedinţiale:[2] funcţia de *reprezentare,* funcţia de *garant,* funcţia de *mediere*.[3]

1°. *Funcţia de reprezentare* derivă din caracterul „reprezentativ" al Preşedintelui României, în sensul că, fiind ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat, el are calitatea de a fi purtătorul de cuvânt al poporului român – titularul suveranităţii. În acest sens, Preşedintele României este un «organ reprezentativ» – ca şi Parlamentul[4] –, întrucât legitimarea sa îşi are izvorul în voinţa nemijlocit exprimată de corpul electoral. El este deci un organ direct şi plenar reprezentativ. Într-un alt sens, mai restrâns şi mai potrivit interpretării art. 80 din Constituţie, Preşedintele României este «reprezentantul» statului român, adică, juridiceşte vorbind, el este împuternicitul statului – şi prin aceasta al societăţii – să-l reprezinte şi să acţioneze în numele lui. El este titularul unui «mandat legal», al cărui conţinut este prestabil prin Constituţie, un mandat pe durată limitată, care ia naştere prin alegere şi validarea alegerilor şi se stinge normal sau prin voinţa uneia dintre părţi. Este un mandat de drept constituţional şi în baza acestuia Preşedintele îşi îndeplineşte funcţia sa de reprezentare.

Preşedintele reprezintă statul român, atât în interior, cât şi în exterior.[5] Şi reprezentarea nu are doar o semnificaţie ceremonială. Ea se exprimă prin câteva atribuţii.[6]

---

[1] S-a considerat că „marea contradicţie" a Constituţiei o constituie cea dintre prevederile art. 80 din Constituţie, prin care se conferă Preşedintelui o poziţie care o depăşeşte pe cea a unui preşedinte de republică în regimurile parlamentare, şi prerogativele reale ale Preşedintelui, prin care i se diminuează rolul său în stat. (*T. Drăganu*, Drept constituţional şi instituţii politice, tratat elementar, vol. II., Ed. Lumina Lex, 1998, p. 224 şi urm.).

[2] Deşi, în limba română «preşedinţial» şi «prezidenţial» par a fi sinonime, doar că ultimul termen e mai rar întrebuinţat, le-am folosit nuanţat, pentru a distinge «funcţia preşedintelui» într-un regim apropiat de cel parlamentar, de «funcţia prezidenţială», într-un regim opus celui parlamentar – regimul prezidenţial, prin care excelează cel american.

[3] În termeni apropiaţi: *I. Muraru*, Drept constituţional şi instituţii politice, Ed. Actami, Bucureşti, 1997, p. 450.

[4] Membrii Constituantei au voit însă ca Parlamentul să fie „mai reprezentativ" decât alte organe reprezentative, aşa încât, potrivit art. 61 alin. (1), el este «organul reprezentativ suprem».

[5] Pe fondul reticenţelor faţă de instituţia preşedinţială – mai mult cu faţa spre trecut decât spre viitor – s-a considerat a fi o enormitate ca Preşedintele să reprezinte statul român şi în relaţiile interne. Iată motivul pentru care, în «tezele» Constituţiei, s-a spus că Preşedintele României „reprezintă statul român în relaţiile internaţionale". Ar fi fost însă, cu adevărat, o bizarerie ca el să reprezinte statul român în relaţiile externe, dar să nu-l reprezinte în cele interne, nemaivorbind de faptul că unele dintre prerogativele ce rezultă din reprezentare nu pot fi exercitate de un organ tip adunare (Parlamentul) sau de un organ colectiv (Guvernul). În cele din urmă, în textul adoptat, nu s-a mai precizat «domeniul reprezentării», ajungându-se astfel, pe o cale ocolită, la o formulă adecvată.

[6] Uneori se vorbeşte de Preşedinte ca «şef de stat» (*A. Iorgovan*, op. cit, vol. I, nr. 478). Sintagma «şef de stat» nu este însă consacrată constituţional şi ni se pare mult prea generoasă faţă de intenţia personificării statului printr-un subiect de drept unic, atât în raporturile interne,

Astfel, pe plan extern, Preşedintele încheie tratate internaţionale în numele României, aprobă înfiinţarea, desfiinţarea sau schimbarea rangului misiunilor diplomatice, acreditează şi recheamă reprezentanţii diplomatici ai României, primeşte scrisorile de acreditare ale reprezentanţilor diplomatici ai altor state (art. 91). Pe plan intern, Preşedintele, ca ales al Naţiunii – prin corpul ei electoral – participă la exercitarea suveranităţii naţionale [art. 2 alin. (1)], asumându-şi totodată răspunderea pentru independenţa, unitatea şi integritatea teritorială a ţării [art. 80 alin. (1)].

2°. *Funcţia de garant* se realizează într-o dublă direcţie: garant al statului şi garant al Constituţiei. În calitatea sa de *garant al statului,* Preşedintele, astfel cum s-a mai precizat, îşi asumă răspunderea pentru independenţa, unitatea şi integritatea teritorială a ţării.[1)] Între mijloacele sale de acţiune, prevăzute în Constituţie, menţionăm: a) Preşedintele este comandantul forţelor armate şi îndeplineşte funcţia de Preşedinte al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării;[2)] b) Declară mobilizarea parţială sau generală a forţelor armate; c) În caz de agresiune armată împotriva ţării, el ia măsuri pentru respingerea agresiunii; d) Instituie starea de asediu sau starea de urgenţă, în întreaga ţară ori în unele unităţi administrativ-teritoriale. În calitatea sa de *garant al Constituţiei,* Preşedintele veghează la respectarea acesteia. Cu totul de înţeles, respectarea Constituţiei constituind, în acelaşi timp, premisa şi esenţa statului de drept, precum şi condiţia primordială a drepturilor şi a libertăţilor cetăţeneşti. Câteva mijloace practice de acţiune se află la dispoziţia Preşedintelui pentru a-şi putea îndeplini misiunea sa de «veghe»: a) Sesizarea Curţii Constituţionale, înainte de promulgarea legii, pentru verificarea constituţionalităţii ei [art. 146 lit. a) din Constituţie]; b) Mesajul adresat Parlamentului, înainte de promulgarea legii, pentru ca acesta să procedeze la reexaminarea ei [art. 77 alin. (2)]; c) Numirea în funcţie a judecătorilor şi a procurorilor, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii [art. 134 alin. (1)],[3)] sub semnul

---

cât şi în cele internaţionale. Pe de altă parte, cum s-a remarcat, lipseşte un model care să permită să se spună cu certitudine care sunt prerogativele ce revin Preşedintelui României în calitatea sa de şef de stat (*T. Drăganu*, op. cit., p. 236-237).

[1)] În asemenea coordonate, funcţia de garant se conjugă cu cea de reprezentare.

[2)] A se vedea şi Legea nr. 415/2002 (M. Of. nr. 494 din 10 iulie 2002), privind organizarea şi funcţionarea Consiliului Suprem de Apărare a Ţării. El s-a constituit ca organ colectiv, în scopul organizării şi coordonării unitare a activităţilor care privesc apărarea ţării şi siguranţa statului, atât în timp de pace, cât şi în timp de război. Consiliul lucrează în prezenţa a cel puţin două treimi din numărul membrilor săi şi adoptă hotărâri prin consens (art. 6 din lege).

[3)] Aşadar, în sensul art. 134 alin. (1) din Constituţie, Consiliul Superior al Magistraturii propune Preşedintelui României numirea în funcţie şi a procurorilor. Totuşi, Curtea Constituţională a considerat că „*au un deplin suport constituţional* prevederile legale nou introduse care stabilesc că numirea în principalele funcţii de conducere din Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie şi Parchetul Naţional Anticorupţie se face de către Preşedintele României, *la propunerea ministrului Justiţiei şi cu avizul Consiliului Superior al Magistraturii*" (s.n.). Curtea s-a pronunţat prin Decizia nr. 375/2005 (M. Of. nr. 591 din 8 iulie 2005). În ce ne priveşte, nu vedem «suportul constituţional» – şi mai ales «deplin» – şi nu înţelegem cum anume Consiliul Superior al Magistraturii se transformă – constituţional – dintr-o autoritate care propune numirea procurorilor într-o autoritate care doar avizează – consultativ – propunerea făcută de ministrul Justiţiei.

exigenţelor pe care le inculcă – cât priveşte judecătorii – independenţa şi inamovibilitatea lor, iar în ce-i priveşte, în general, pe magistraţi, sub semnul rigorilor statului de drept.

3°. *Funcţia de mediere* se sprijină, moralmente, pe principiul legitimării larg şi autentic democratice a Preşedintelui, alegerea lui făcându-se prin sufragiu universal şi direct, precum şi pe principiul nonapartenenţei Preşedintelui la niciun partid politic.[1] În calitatea sa de «mediator», Preşedintele nu este un «magistrat suprem», ci, cum s-a spus şi în alte locuri, o «simplă magistratură de influenţă», un factor al «bunelor oficii», iar atunci când se impune, pe baza prerogativelor conferite prin Constituţie şi în limitele ei, el este un «factor reglator» în mecanismul statal, precum şi în raporturile dintre stat şi societate. În acest scop, pe de o parte, Preşedintele veghează la buna funcţionare a autorităţilor publice,[2] iar pe de alta, el înlesneşte colaborarea autorităţilor publice,[3] aplanează sau previne relaţiile tensionate dintre acestea ori dintre ele şi societate. Iată câteva dintre procedurile constituţionale consacrate în acest scop: a) Preşedintele României poate solicita convocarea în sesiune extraordinară a Camerei Deputaţilor şi a Senatului [art. 66 alin. (2)]; b) Transmite mesaje Parlamentului cu privire la principalele probleme politice ale Naţiunii (art. 88); c) Solicită Parlamentului, atunci când consideră necesar, reexaminarea legii adoptate, înainte de a proceda la promulgarea acesteia [art. 77 alin. (2)]; d) Sesizează Curtea Constituţională, înainte de promulgarea legii, dacă apreciază că legea sau unele dintre dispoziţiile ei sunt neconstituţionale [art. 146 lit. a)]; e) Promulgă legile adoptate de Parlament, contribuind astfel la trecerea pragului de la «dreptul scris» la «dreptul trăit» [art. 77 alin. (1)]; f) Dizolvă Parlamentul atunci când, prin refuzul acestuia de a învesti Guvernul, sistemul instituţional a fost blocat [art. 89 alin. (1)];

---

[1] Prevederile art. 84 alin. (1) din Constituţie, în sensul cărora, în timpul mandatului, Preşedintele nu poate fi membru al unui partid, trebuie interpretate *lato sensu*, el neputând fi membru al niciuneia dintre organizaţiile politice.

[2] Înadins a fost evitat termenul «arbitru» sau «arbitraj», folosit în alte Constituţii, pentru a exprima astfel clar ideea că, de pe poziţia legitimităţii şi neutralităţii sale, Preşedintele nu «tranşează» diferende, ci el «conciliază» posibilele diferende sau deschide procedura constituţională în faţa instanţei supreme: corpul electoral. (Articolul 5 din Constituţia Franţei se referă la «arbitrajul» Preşedintelui, „pentru funcţionarea regulată a puterilor publice, precum şi continuitatea statului"; art. 56 din Constituţia Spaniei precizează că şeful statului „este arbitrul şi moderatorul funcţionării regulate a instituţiilor".) Judicios s-a observat (*A. Iorgovan*, op. cit., nr. 480) că, în sensul art. 80 alin. (2) din Constituţie, medierea nu semnifică «arbitrajul» în «litigiul» dintre o Cameră a Parlamentului şi Curtea Constituţională sau în «litigiul» dintre Guvern şi o instanţă de contencios administrativ.

[3] S-a considerat, în ideea unui amendament la proiectul de Constituţie, că funcţia Preşedintelui de a «veghea» la «buna funcţionare» a autorităţilor publice ar semnifica posibilitatea acestuia de a se implica în activitatea acestor autorităţi, ceea ce – să recunoaştem – ar depăşi sfera şi conţinutul statutului său şi ar afecta autonomia respectivelor autorităţi. În realitate, obligaţia sa de a «veghea» nu poate însemna mai mult decât «supravegherea» neutră, echidistantă şi din exterior a modului de funcţionare a autorităţilor publice. Pe de altă parte, niciuna dintre procedurile constituţionale consacrate în acest scop nu are ca rezultat implicarea Preşedintelui în mecanismul funcţional – şi mai ales decizional – al autorităţilor publice.

g) Procedează la desemnarea unui candidat pentru funcţia de prim-ministru, în urma consultării partidului care are majoritatea absolută în Parlament ori, dacă nu există o asemenea majoritate, a partidelor reprezentate în Parlament [art. 103 alin. (1)]; h) În caz de remaniere guvernamentală sau de vacanţă a postului, Preşedintele revocă sau numeşte, la propunerea prim-ministrului, pe unii membri ai Guvernului [art. 85 alin. (2)]; i) Consultă Guvernul cu privire la probleme urgente şi de importanţă deosebită (art. 86); j) Participă, dacă apreciază că este necesar, la şedinţele Guvernului în care se dezbat probleme de interes naţional privind politica externă, apărarea ţării, asigurarea ordinii publice şi, la cererea primului ministru, în alte situaţii. Participând la aceste şedinţe, Preşedintele României le şi prezidează (art. 87); k) Prezidează Consiliul Suprem de Apărare a Ţării [art. 92 alin. (1)]; 1) Numeşte în funcţie magistraţii, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii [art. 134 alin. (1)]; m) Numeşte trei dintre membrii Curţii Constituţionale [art. 142 alin. (2)]; n) Propune Parlamentului numirea directorilor serviciilor de informaţii [art. 65 alin. (2) lit. g)]; o) Numeşte în alte funcţii publice, în condiţiile prevăzute de lege [art. 94 lit. c)]; p) Poate cere poporului să-şi exprime, prin referendum, voinţa cu privire la probleme de interes naţional (art. 90); r) Iniţiază, dacă este cazul, la propunerea Guvernului, revizuirea Constituţiei [art. 150 alin. (1)].

Secţiunea a 2-a
Mandatul preşedinţial

296. Dobândirea mandatului preşedinţial. 297. Vocaţia la mandatul preşedinţial. 298. Durata mandatului preşedinţial. 299. Vacanţa funcţiei de Preşedinte al României şi interimatul funcţiei

296. Dobândirea mandatului preşedinţial. Preşedintele României este ales prin vot universal, egal, direct, secret şi liber exprimat [art. 81 alin. (1)]. Alegerea Preşedintelui se face prin scrutin uninominal majoritar, în două tururi.[1)]

Opţiunea Adunării Constituante a deschis – şi încă întreţine – controverse bipolare: alegerea Preşedintelui de Parlament sau alegerea lui prin sufragiu universal? Atât prima modalitate, cât şi cea de-a doua prezintă avantaje şi dezavantaje. Reducând totul la ultima expresie, alegerea Preşedintelui de către Parlament îl poate îndemna sau constrânge

[1)] A se vedea: *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, I. Vida*, Alegerile parlamentare şi prezidenţiale, Regia Autonomă „Monitorul Oficial", 1992, p. 125. În sensul prevederilor Legii nr. 370/2004, modificată şi completată, la alegerile pentru Preşedintele României se pot prezenta candidaţi propuşi de partide politice sau alianţe politice, constituite potrivit Legii partidelor politice nr. 14/2003, precum şi candidaţi independenţi. Candidaturile trebuie să fie susţinute de cel puţin 200.000 de alegători. Dacă în primul tur de scrutin niciunul dintre candidaţi nu a întrunit majoritatea de voturi ale alegătorilor înscrişi în listele electorale, se organizează un al doilea tur de scrutin la care participă primii doi candidaţi care au obţinut cel mai mare număr de voturi, valabil exprimate pe întreaga ţară la primul tur. Va fi declarat ales candidatul care a obţinut cel mai mare număr de voturi. Curtea Constituţională confirmă şi validează rezultatul alegerilor pentru fiecare tur de scrutin.

la un «exces de reţinere»; alegerea Preşedintelui prin sufragiu direct poate fi un îndemn sau un pretext pentru «exces de zel».[1] Depăşind acest plan al unor prezumtive şi totale subiectivităţi, ne ataşăm opţiunii Adunării Constituante din motive ce ţin, ca să zicem aşa, de «lumea faptelor», nu de «lumea ideilor», fiindcă, cum spuneau doi prestigioşi constituţionalişti, la urma urmelor contează „stilul şi tonul, mai mult decât fondul".[2] Alegerea Preşedintelui de către Parlament, *nolens-volens* are ca rezultat aşezarea lui în câmpul magnetic al confruntărilor dintre partidele politice şi, bineînţeles, punerea lui la discreţia acestora. El ar fi, poate, un factor de supleţe în mecanismul instituţional, dar cu siguranţă ar fi unul de incertitudine, mai ales atunci când Preşedintele s-ar sprijini pe o coaliţie parlamentară, totdeauna firavă, conjuncturală şi, deci, incertă, precum un contract pickwickian. Mai grav ar fi însă faptul că Preşedintele ar fi simplamente produsul pactelor politice parlamentare, când, în realitate, ponderea covârşitoare a forţelor sociale se află în afara Parlamentului şi, cel mai adesea, fără nicio reprezentare parlamentară. Ar fi un Preşedinte al Naţiunii, fără ca Naţiunea să-l fi dorit. Alegerea Preşedintelui prin sufragiu universal nu numai că este de natură să-l elibereze de toate servituţile arătate, dar îi şi conferă legitimare originar democratică, temeiuri de autoritate şi de imparţialitate. Iar dacă desemnarea Preşedintelui prin sufragiu universal este conjugată şi cu mijloace eficiente de control parlamentar asupra activităţii lui – astfel cum s-a procedat şi prin Constituţia României – foloasele sunt îndoite, iar neajunsurile înjumătăţite.

Alegerea Preşedintelui se face – cum s-a precizat – prin scrutin uninominal majoritar în două tururi. În primul tur este declarat ales candidatul care a întrunit majoritatea absolută, adică cel puţin jumătate plus unu din voturile alegătorilor înscrişi în listele electorale. Dacă niciunul dintre candidaţi nu a întrunit această majoritate, se organizează cel de-al doilea tur de scrutin, între primii doi candidaţi stabiliţi în ordinea numărului de voturi obţinute în primul tur, şi va fi declarat ales candidatul care a obţinut cel mai mare număr de voturi. Aşadar, chiar numai o majoritate relativă. Acest sistem conduce ineluctabil la o desemnare, iar dacă desemnarea se produce în primul tur, caracterul reprezentativ al preşedinţiei este peremptoriu, impunând respectul fără de care sufragiul devine un exerciţiu dezolant sau, cine ştie, pentru unii o algomanie. Deschiderea celui de-al doilea tur, necesar desigur după eşecul primului, atrage cel puţin două consecinţe, deloc neglijabile: postularea unui Preşedinte în calitate de reprezentant al Naţiunii prin majoritatea relativă a membrilor ei cu drept de a decide, ceea ce va diminua considerabil autoritatea morală a Preşedintelui şi va fi o sursă continuă de ambiguităţi şi reticenţe; constrângerea corpului electoral la bipolarizare, în pofida diversităţii aspiraţiilor şi voliţiunilor membrilor lui. Controlul legalităţii procedurii pentru alegerea Preşedintelui României şi confirmarea rezultatelor sufragiului aparţin Curţii Constituţionale [art. 146

---

[1] *G. Burdeau*, op. cit., p. 487.

[2] *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 420, p. 692. Cu privire la avantajele şi dezavantajele celor două sisteme de alegere a preşedintelui, a se vedea, de asemenea: *I. Vida*, op. cit., p. 40.

lit. f) şi art. 82 alin. (1)].[1] Controlul cuprinde toate operaţiunile electorale, inclusiv contenciosul electoral. (Este adevărat însă că astfel este afectat principiul indivizibilităţii alegerilor).

Mandatul preşedinţial se exercită de la data depunerii jurământului, prevăzut de Constituţie, în şedinţa comună a Camerei Deputaţilor şi a Senatului.

297. Vocaţia la mandatul preşedinţial. Teoretic, fiecare cetăţean al ţării „poartă în raniţă bastonul preşedinţial".[2] Practic însă, pentru a candida la funcţia de Preşedinte, trebuie îndeplinite câteva condiţii minime, *de fond* şi *de formă*. Condiţiile *de fond* sunt cele prevăzute de art. 36 şi art. 37 din Constituţie: a) Candidatul să nu se afle într-una dintre situaţiile care îl împiedică să beneficieze de dreptul de vot; b) Persoana care candidează să aibă cetăţenia română;[3] c) Să aibă domiciliul în ţară; d) Să fi împlinit, până în ziua alegerilor inclusiv, vârsta de cel puţin 35 de ani; e) Să nu fi îndeplinit deja, de două ori, funcţia de Preşedinte. Constituţia limitează posibilitatea unei persoane de a îndeplini funcţia de Preşedinte al României la cel mult două mandate, indiferent dacă acestea sunt sau nu succesive[4] [art. 81 alin. (4)]. Este o măsură binevenită, nu doar pentru a preveni «idiosincrasia», dar mai cu seamă pentru a spulbera – atât cât este

[1] În cele două texte se folosesc expresii diferite: «confirmarea rezultatelor» [art. 146 lit. f)] şi «validarea rezultatului» [art. 82 alin. (1)]. În esenţă, expresiile au semnificaţii identice. Totuşi, în «circumstanţe juridice», o nuanţare poate fi făcută: Curtea Constituţională, «confirmând» rezultatele alegerilor, ea atestă oficial şi definitiv situaţia generală a acestora (numărul alegătorilor înscrişi în liste, numărul alegătorilor prezenţi la vot, voturile valabil exprimate, ordinea candidaţilor în funcţie de numărul voturilor obţinute, contestaţiile sau întâmpinările soluţionate etc.); Curtea Constituţională, «validând» rezultatul alegerilor, ea recunoaşte oficial, public şi definitiv, valabilitatea mandatului preşedinţial.

[2] Mandatul preşedinţial desemnează împuternicirea pe durată determinată a unei persoane, învestită prin alegeri sau de o adunare reprezentativă, de a exercita funcţiile Preşedintelui de Republică. Cele mai multe constituţii cuprind dispoziţii «preventive», pentru ca mandatul preşedinţial sau prezidenţial să nu degenereze într-o putere personală, bunăoară: reînnoirea periodică şi limitarea posibilităţii de reînnoire, limitarea duratei mandatului la o perioadă rezonabilă, punerea sub acuzare, demiterea etc.

[3] Întrucât, potrivit Legii nr. 21/1991, orice persoană mai poate avea şi o altă cetăţenie decât cea română, ne putem întreba dacă acela care are mai multe cetăţenii este îndreptăţit să candideze la funcţia de Preşedinte. Textul art. 16 alin. (3) din Constituţie, în forma revizuită, nu lasă nicio îndoială asupra răspunsului pozitiv, întrucât, *in terminis*, funcţiile şi demnităţile publice, civile sau militare, pot fi ocupate de persoanele care au «cetăţenia română» şi domiciliul în ţară. Articolul 10 din Legea nr. 370/2004 prevede, de asemenea, că nu pot candida persoanele care nu îndeplinesc condiţiile prevăzute de art. 37 din Constituţie pentru a fi alese sau care au fost alese anterior, de două ori, ca preşedinte al României.

[4] Potrivit art. 10 din Legea nr. 370/2004, nu pot candida persoanele care au fost *alese* anterior, de două ori, ca Preşedinte al României. S-a făcut observaţia – şi credem că este întemeiată – că textul se îndepărtează de la prevederile constituţionale, prin faptul că interdicţia constituţională vizează *îndeplinirea a cel mult două mandate*. Or, textul legii vizează alegerea, care nu poate fi decât anterioară exercitării mandatului. Există astfel posibilitatea ca o persoană să fi fost *aleasă* de două ori, dar *să nu fi îndeplinit două mandate*. (*I. Vida*, op. cit., p. 41-42.)

posibil – dubiile asupra instituţiei şi apetitul pentru prezidenţialism; f) Să nu-i fie interzisă asocierea în partide politice.[1] Această ultimă condiţie nu trebuie interpretată ca fiind un «cens», ci în sensul că, dacă persoana care candidează face parte dintr-o categorie arătată de art. 40 alin. (3) din Constituţie, ea trebuie să renunţe la calitatea constituită ca impediment la candidatură.[2] Condiţiile *de formă* pot fi considerate următoarele:[3] a) Depunerea candidaturii de către un partid sau de o altă formaţiune politică înscrisă în alegeri;[4] b) Declaraţia de acceptare a candidaturii, însoţită de declaraţia de avere, de o declaraţie autentică, pe propria răspundere, potrivit legii penale, privind apartenenţa sau neapartenenţa ca agent ori colaborator al organelor de securitate, ca poliţie politică. Unele dintre aceste condiţii formale pot fi taxate ca fiind criterii de preselecţie a eventualilor candidaţi, contrare principiului democratic al vocaţiei generale la această funcţie. Totuşi, ele sunt necesare. Numai astfel se conservă sensul real al alegerilor, care nu sunt un pretext de comunicare a opiniilor, ci un mijloc de desemnare în funcţii elective. Numai astfel pot fi prevenite «candidaturile numeroase, improvizate şi fanteziste», precum şi pericolul denaturării şi devalorizării campaniei preşedinţiale.[5]

---

[1] Articolul 40 alin. (3) din Constituţie arată că nu pot face parte din partide politice: judecătorii Curţii Constituţionale, avocaţii poporului, magistraţii, membrii activi ai armatei, poliţiştii şi alte categorii de funcţionari publici stabilite prin lege organică.

[2] De altfel, candidatul la preşedinţie, dacă nu-şi depune candidatura ca independent, se înscrie, de regulă, în campania electorală în numele unui partid politic. (Candidatul «independent», înscris pe lista unui partid politic, este o bizarerie sau «dol electoral»).

[3] În afara celor ce urmează, legislaţia electorală a unor ţări (de exemplu, Legea organică din Franţa, din 11 martie 1988) mai adaugă cerinţa unei «declaraţii de patrimoniu», care nu este dată publicităţii decât pentru candidatul care a fost ales. O lege a transparenţei financiare era demult scadentă şi la noi, în privinţa tuturor demnitarilor (S-a adoptat Legea nr. 115/1996, privind declararea şi controlul averii demnitarilor, magistraţilor, funcţionarilor publici şi a unor persoane cu funcţii de conducere – M. Of. nr. 263 din 28 octombrie 1996), modificată şi completata substanţial prin Legea nr. 161/2003, privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003), precum şi prin O.U.G. nr. 24/2004 (M. Of. nr. 365 din 27 aprilie 2004) şi prin O.U.G. nr. 14/2005 (M. Of. nr. 200 din 9 martie 2005), cât priveşte formularele pentru declaraţia de avere şi pentru declaraţia de interese.

[4] Potrivit art. 9 alin. (2) lit. a) din Legea nr. 370/2004, propunerile, făcute în scris, trebuie semnate de conducerea partidului sau a alianţei politice ori de conducerile acestora, care au propus candidatul sau, după caz, de candidatul independent. Lista susţinătorilor este un act public, sub sancţiunea prevăzută de art. 292 C. pen. În finalul listei, persoana care a întocmit-o este obligată să facă o declaraţie pe propria răspundere prin care să ateste veridicitatea semnăturilor susţinătorilor. Deşi, după alegeri, Preşedintele – ca o garanţie a imparţialităţii sale – trebuie să abandoneze partidul în numele căruia a candidat şi membrii sau aderenţii care l-au susţinut; «divorţul» nu poate fi decât fictiv, căci el rămâne afectiv alături de acelaşi partid, care, la rândul său, are un ascendent moral asupra Preşedintelui. Depinde de abilitatea şi responsabilitatea Preşedintelui să nu facă să prevaleze sentimentele faţă de exigenţele constituţionale ale funcţiei.

[5] *Ph. Parini*, op. cit., p. 146.

298. Durata mandatului preşedinţial. Mandatul Preşedintelui României este de 5 ani şi se exercită de la data depunerii jurământului [art. 83 alin. (1) din Constituţie, în formă revizuită].

În stabilirea duratei mandatului preşedinţial ar fi existat două posibilităţi: un mandat mai lung decât cel al Parlamentului sau un mandat a cărui durată să fie identică cu cea a mandatului parlamentar, astfel cum s-a stabilit prin reglementarea constituţională anterioară. Optând pentru prima soluţie, s-a asigurat continuitatea exercitării[1] prerogativelor între două legislaturi. Soluţia implică însă posibilitatea ca, prin schimbarea structurii politice a Parlamentului, Preşedintele să se afle în faţa unei majorităţi parlamentare ostile. Or, «coabitarea» nu este totdeauna lipsită de tensiuni, cu posibile repercusiuni în ambianţa politică a întregii societăţi.

Din cele două alineate ale art. 83, deja evocate, rezultă că jurământul depus în şedinţa comună a Camerelor Parlamentului nu semnifică numai un moment solemn. El este constitutiv de efecte juridice, conferind mandatului efectivitate. Jurământul marchează momentul începerii noului mandat şi al încetării mandatului precedent.[2] Pentru a preveni posibila manifestare abuzivă a prerogativelor Preşedintelui, în ultima perioadă a mandatului său, s-a prevăzut – ca şi pentru Preşedintele interimar – o importantă interdicţie: Parlamentul nu poate fi dizolvat în ultimele şase luni ale mandatului Preşedintelui României, nici în timpul stării de mobilizare, de război, de asediu sau de urgenţă [art. 89 alin. (3)].

Prorogarea mandatului preşedinţial poate interveni în cazuri excepţionale: în caz de război[3] sau în caz de catastrofă.[4] Sub condiţia ca Parlamentul să adopte o lege organică în acest sens.[5]

---

[1] În general, mandatul preşedintelui este cuprins între 4 şi 7 ani: în S.U.A., Islanda, Columbia, Ungaria etc., el este de 4 ani; în Germania, Portugalia, Grecia, Bulgaria, Israel, Venezuela, Uruguay etc., mandatul are o durată de 5 ani; în Austria, Finlanda, Egipt, Argentina, Braziliei, Mexic etc., durata mandatului este de 6 ani; în Franţa, Italia, Irlanda, Turcia, preşedintele este ales pentru un mandat de 7 ani.

[2] Înseamnă că, pe o anume perioadă – de la validarea mandatului preşedinţial şi până la depunerea jurământului –, există doi preşedinţi: unul ales, dar al cărui mandat încă nu este exercitat; celălalt, cu un mandat expirat, dar care încă este exercitat. Este o falsă problemă teoretică, pentru că, de regulă, momentul validării mandatului şi cel al depunerii jurământului coincid.

[3] «Starea de război» este situaţia care rezultă, pe plan intern şi în domeniul relaţiilor internaţionale, din faptul că două sau mai multe state sunt în conflict armat. Pe plan intern, persoanele fizice şi juridice sunt supuse în timpul stării de război unui regim juridic special, derogatoriu de la regulile dreptului comun. Pe plan extern, efectele declarării stării de război constau în crearea unor drepturi şi obligaţii specifice, atât în raporturile dintre părţile aflate în conflict, cât şi între acestea şi statele neutre şi nebeligerante.

[4] Termenul «catastrofă» este întrebuinţat în sens generic, desemnând orice eveniment tragic, cu urmări dezastruoase.

[5] Conjugarea unor factori obiectivi – război sau catastrofă – cu unul subiectiv – adoptarea unei legi organice – ridică probleme extrem de complexe, dacă nu chiar insolubile, mai ales în condiţiile în care forţele politice reprezentate în Parlament sunt ostile Preşedintelui. (*I. Vida*, op. cit., p. 47).

Sfârşitul mandatului preşedinţial se produce, de regulă şi firesc, prin expirarea duratei acestuia.[1] Pot însă interveni şi alte cauze care să pună capăt mandatului, creând astfel ceea ce, obişnuit, numim «vacanţa funcţiei». Şi anume: demisia, demiterea din funcţie, imposibilitatea definitivă a exercitării atribuţiilor, decesul. Preşedintele este suspendat de drept de la data punerii lui sub acuzare şi până la data demiterii – art. 96 alin. (3) text nou introdus.

299. Vacanţa funcţiei de Preşedinte al României şi interimatul funcţiei. Articolul 96 alin. (1) din Constituţie indică împrejurările – arătate deja – care determină încetarea mandatului preşedinţial şi declararea «vacanţei funcţiei». Sunt împrejurări «naturale» (imposibilitatea definitivă a exercitării atribuţiilor şi decesul) şi împrejurări «voluntare», la iniţiativa instanţelor îndreptăţite să decidă (demiterea din funcţie) sau la iniţiativa Preşedintelui (demisia).

Constatarea existenţei împrejurărilor de imposibilitate definitivă a exercitării atribuţiilor[2] de Preşedinte al României o face Curtea Constituţională, iar cele constatate sunt comunicate Parlamentului şi Guvernului [art. 146 lit. g) din Constituţie].

Demiterea din funcţie a Preşedintelui nu se poate săvârşi decât în condiţiile prevăzute de art. 95 din Constituţie, adică: a) Mai întâi, suspendarea din funcţie a Preşedintelui, de către Camera Deputaţilor şi de către Senat, în şedinţa lor comună: b) Apoi, după aprobarea propunerii de suspendare din funcţie, organizarea, în cel mult 30 de zile de la data aprobării, a unui referendum pentru demitere. Demisia reprezintă manifestarea unilaterală şi voluntară[3] de voinţă a Preşedintelui României, prin care acesta decide să renunţe la funcţie şi astfel să pună capăt, înainte de termen, mandatului preşedinţial.[4] Demisia nu este supusă condiţiei acceptării din partea vreunui organ sau a corpului electoral.

Dacă a intervenit vacanţa funcţiei de Preşedinte, până la organizarea şi definitivarea alegerilor, se instituie, în condiţiile art. 98 din Constituţie, interimatul funcţiei. Interimatul se instituie, de asemenea: a) Când Preşedintele este suspendat din funcţie; b) Când el se află în imposibilitatea temporară de a-şi exercita atribuţiile. Imposibilitatea temporară poate deveni o imposibilitate definitivă şi atunci se declară

---

[1] A se vedea, în context, Legea nr. 406/2001 privind acordarea unor drepturi persoanelor care au avut calitatea de şef al statului român (M. Of. nr. 386 din 16 iulie 2001).

[2] Bineînţeles că, de cele mai multe ori, asemenea împrejurări pot fi de natură medicală.

[3] Aceasta înseamnă că manifestarea de voinţă făcută în scopul renunţării la mandat trebuie să nu fie viciată. (Apreciem însă că nu s-ar putea invoca eroarea de fapt şi eroarea de drept.)

[4] În sistemul nostru nu este consacrată «demisia din oficiu», adică demisia impusă prin apariţia unor cauze definite de lege şi având un asemenea efect.

vacanţa funcţiei; sau, imposibilitatea încetând[1], Preşedintele redobândeşte exerciţiul atribuţiilor.[2]

Constituţia precizează ea însăşi cine asigură interimatul funcţiei de Preşedinte şi care este statutul Preşedintelui interimar. În ordine, interimatul se asigură de preşedintele Senatului sau, dacă şi el ar fi în imposibilitate, de preşedintele Camerei Deputaţilor.[3] Preşedintele Senatului sau, după caz, cel al Camerei Deputaţilor, exercitând prerogativele care decurg din interimatul funcţiei de Preşedinte al României, nu-şi pierde locul său în respectiva Cameră: el nu devine definitiv Preşedinte al României, ci îndeplineşte doar, *pro tempore,* unele dintre atribuţiile specifice funcţiei preşedinţiale.

Cu privire la preşedintele interimar, două precizări făcute în Constituţie au deplină relevanţă: a) Pe durata interimatului funcţiei preşedinţiale, nu pot fi exercitate atribuţiile prevăzute la art. 88-90: adresarea de mesaje către Parlament;[4] dizolvarea Parlamentului; referendumul. Ultimele două interdicţii îşi găsesc justificarea: pe de o parte, în faptul că preşedintele interimar nu îndeplineşte funcţia pe baza unei învestituri populare; pe de alta, în intenţia de a preveni riscurile unei instabilităţi politice suplimentare; b) Preşedintelui interimar îi sunt aplicabile prevederile art. 95 şi art. 96 din Constituţie. El răspunde deci politiceşte în faţa electoratului, putând fi demis din funcţie printr-un referendum,[5] după ce a fost suspendat de Camera Deputaţilor şi de Senat, în şedinţa comună a acestora, pentru încălcarea prevederilor Constituţiei; în caz de demitere, se organizează din nou interimatul funcţiei.

---

[1] În Constituţie nu s-a precizat care este durata maximă a «imposibilităţii temporare». S-a făcut însă o astfel de precizare la art. 107 alin. (3), cât priveşte durata maximă a interimatului unui membru al Guvernului, aceasta fiind fixată – cu totul arbitrar – la cel mult 45 de zile. (Ni s-a părut nostimă încercarea – şi «argumentarea» – de a stabili durata rezonabilă a unei convalescenţe). În fapt, cei îndreptăţiţi să instituie interimatul vor aprecia, concret, natura motivelor şi persistenţa lor.

[2] Nu s-a reglementat însă modul de exercitare a unora dintre atribuţiile Preşedintelui pe timpul absenţei lui din ţară. Singura soluţie rămâne delegarea expresă şi parţială, dacă, bineînţeles, acest lucru s-ar impune.

[3] Poate că, logic, ordinea ar fi trebuit să fie inversă, Camera Deputaţilor având un caracter mai larg reprezentativ.

[4] Această interdicţie nu are deplină motivare, întrucât, practic, în multe situaţii, mesajul nu produce *eo ipso* efecte juridice imediate.

[5] Această măsură, faţă de preşedintele interimar, rămâne discutabilă, întrucât el nu a fost învestit de corpul electoral. Aşa fiind, formal şi potrivit principiului *ex contrario actus,* el n-ar putea fi demis prin referendum. Totuşi, exercitând o parte dintre prerogativele preşedintelui titular şi fiind imposibil de admis că preşedintele interimar nu răspunde politiceşte – căci, altfel, el ar avea un statut privilegiat şi virtual periculos –, demiterea lui din funcţie se realizează în aceleaşi condiţii ca şi cele prevăzute pentru preşedintele titular.

Secţiunea a 3-a
Statutul mandatului preşedinţial şi al funcţiei de preşedinte

300. Protecţia mandatului preşedinţial. 301. Răspunderea politică şi juridică a Preşedintelui

300. Protecţia mandatului preşedinţial. În timpul mandatului – arată art. 84 alin. (1) din Constituţie –, Preşedintele României nu poate fi membru al unui partid şi nu poate îndeplini nicio altă funcţie publică sau privată. Firește că incompatibilităţile sunt, prin definiţie, interdicţii la cumulul unor funcţii. Le considerăm însă, mai înainte de toate, mijloace de protecţie a mandatului preşedinţial, căci scopul lor nu este pur şi simplu acela de a releva situaţia contradictorie a unor funcţii, ci de a garanta independenţa şi probitatea Preşedintelui în exercitarea funcţiei. Numai astfel el îşi poate îndeplini funcţiile cu care este înzestrat şi mai ales cea de garant al Constituţiei şi de mediator între «puterile statului», precum şi între stat şi societate.

În acelaşi scop, Constituţia reclamă ca indemnizaţia şi celelalte drepturi ale Preşedintelui României să fie stabilite prin lege şi, bineînţeles, sub semnul transparenţei.

Cealaltă componentă a protecţiei mandatului Preşedintelui o constituie imunităţile. Articolul 84 alin. (2) din Constituţie, în forma revizuită, precizează *in terminis* că Preşedintele României „se bucură de imunitate", prevederile art. 72 alin. (1) aplicându-se corespunzător. Preşedintele României se bucură de imunitate, în sensul că, în principiu, el nu răspunde juridic pentru opiniile, actele sau faptele săvârşite în exerciţiul mandatului, nici pe durata acestuia, nici ulterior. Prin acte sau fapte săvârşite în exerciţiul mandatului înţelegem formele de manifestare compatibile cu funcţia sa sau, altfel zicând, făcând parte din prerogativele pe care i le conferă funcţia.[1)] Dacă, dimpotrivă, ele sunt exterioare funcţiei, Preşedintele răspunde juridic, potrivit regulilor dreptului comun. Ca persoană fizică, situată în afara funcţiei preşedinţiale, Preşedintele se bucură de protecţia pe care legea o datorează şi o garantează faţă de toţi cetăţenii.[2)]

301. Răspunderea politică şi juridică a Preşedintelui. Protecţia mandatului preşedintelui nu este incompatibilă cu răspunderea titularului său pentru modul cum îl exercită. Mai mult însă, protecţia mandatului îşi găseşte justificare numai dacă el este exercitat în scopul şi în limitele ce i s-au stabilit prin Constituţie. Lipsa de răspundere ar fi un «cec în alb» pentru exercitarea iresponsabilă a mandatului. Parafrazându-l pe H. de Balzac, am spune şi noi că prerogativele nu sunt sentimente; a face ceea ce trebuie şi cum trebuie nu înseamnă, întotdeauna, a face ce-ţi place.

[1)] În unele sisteme de drept constituţional şi de drept penal a fost stabilită, ca măsură specială de protecţie a preşedintelui, o infracţiune distinctă, «ofensa», ea privind în exclusivitate demnitatea şefului statului.

[2)] De exemplu, «dreptul la propria imagine», despre care se vorbeşte în contextul libertăţii de exprimare. Am ales acest exemplu nu numai pentru că natura şi conţinutul acestui drept sunt încă teme polemice, dar mai ales pentru că trebuie să se facă distincţie între «intimitatea vieţii private» şi «activitatea publică». (Pe larg, a se vedea: *P. Kayser*, Le droit dit à l'image, în „Mélanges en l'honneur de Paul Roubier", t. II, Sirey, Paris, 1961, p. 73 şi urm.)

Răspunderea Preşedintelui poate fi de natură «exclusiv politică»[1] sau de natură juridică.

O primă formă a răspunderii politice este, împrumutând expresia, «răspunderea de fapt». Preşedintele se expune veto-ului corpului electoral, în ipoteza candidării pentru un nou mandat. Dar este, eventual, un oprobiu pe «ruinele Troiei». Mai eficiente şi mai puţin consolatoare sunt alte forme de răspundere prevăzute de Constituţie: 1°. *Demiterea;* 2°. *Punerea sub acuzare* şi condamnarea, pentru înaltă trădare. Prima este o formă de răspundere politică, cea de-a doua este o răspundere esenţialmente juridică.

1°. Pentru a interveni *demiterea* Preşedintelui – ca sancţiune a răspunderii lui politice – trebuie ca, mai întâi, să se procedeze la suspendarea din funcţie a Preşedintelui. Există aşadar două etape pentru sancţionarea politică a Preşedintelui: *suspendarea* din funcţie şi *demiterea* lui prin referendum.

Suspendarea din funcţie nu este ea însăşi o formă a răspunderii politice, ci procedura premergătoare şi obligatorie pentru eventuala sancţionare a Preşedintelui, întrucât: Preşedintele nu răspunde politic în faţa Parlamentului, ci în faţa corpului electoral; suspendarea din funcţie poate fi infirmată prin referendum sau ea devine ineficace dacă referendumul nu a fost organizat în termenul prevăzut de Constituţie.

Pentru a se ajunge la suspendarea din funcţie trebuie îndeplinite câteva condiţii, de fond şi de formă [art. 95 şi art. 146 lit. g)-h)]. Condiţia de fond prevăzută de Constituţie este încălcarea prevederilor ei. Aprecierea concretă a faptului de încălcare rămâne la dispoziţia Parlamentului. Condiţiile de formă sunt mai multe: a) Propunerea de suspendare – motivată – poate fi făcută numai de cel puţin o treime din numărul deputaţilor şi al senatorilor; b) Ea trebuie adusă neîntârziat la cunoştinţa Preşedintelui; c) Asupra propunerii de suspendare se pronunţă, printr-un aviz consultativ, Curtea Constituţională; d) Dezbaterea propunerii de suspendare se face în şedinţa comună a Camerei Deputaţilor şi a Senatului; e) Preşedintelui trebuie să i se respecte dreptul de a da explicaţii parlamentarilor – dacă el consideră necesar – cu privire la faptele ce i se impută; f) Propunerea de suspendare poate fi aprobată de Parlament cu cel puţin votul majorităţii deputaţilor şi al senatorilor.

Dacă propunerea de suspendare din funcţie este aprobată, aceasta produce două efecte: a) Instaurarea interimatului funcţiei de Preşedinte; b) Marcarea momentului de la care începe să curgă termenul de 30 de zile pentru organizarea unui referendum în vederea demiterii Preşedintelui. În cazul în care referendumul nu s-a organizat în cel mult 30 de zile de la data aprobării cererii de suspendare din funcţie sau atunci când, deşi s-a organizat în acest termen, electoratul a refuzat demiterea, încetează interimatul funcţiei şi Preşedintele reia exerciţiul mandatului său.[2] Dacă, dimpotrivă, prin referendumul

---

[1] Ne-am oprit la această locuţiune pentru că, astfel cum va rezulta, răspunderea juridică nu poate fi cu totul disociată de cea politică, iar răspunderea politică este, la rândul ei, angajată pe temeiul legii constituţionale şi conduce la consecinţele arătate de Constituţie.

[2] Într-o opinie, în ipoteza respingerii prin referendum a propunerii de demitere a Preşedintelui, urmare a suspendării sale din funcţie, „ideea «retragerii încrederii Parlamentului» de către popor este prezentă, fără echivoc". (*A Iorgovan*, op. cit., nr. 296, nota de sub nr. 1.)

organizat în termenul arătat, s-a decis demiterea din funcție, interimatul continuă până la validarea mandatului și depunerea jurământului de către noul Președinte ales.

Alegerile trebuie organizate în termen de trei luni de la data la care a intervenit vacanța funcției de Președinte al României [art. 97 alin. (2)], adică, pentru ipoteza aici discutată, de la data demiterii Președintelui.[1)] Aceasta este data la care Curtea Constituțională, pe temeiul art. 146 lit. f), confirmă rezultatele referendumului.

2°. De la principiul înscris în art. 84 alin. (2), potrivit căruia Președintele României se bucură de imunitate, legea fundamentală face o singură excepție: punerea sub acuzare a Președintelui pentru „înaltă trădare" (art. 96). Procedura constituțională pentru angajarea acestei forme de răspundere cuprinde următoarele elemente, precizate în urma revizuirii legii fundamentale: a) Camera Deputaților și Senatul decid, în ședință comună, punerea sub acuzare; b) Hotărârea de punere sub acuzare poate fi luată cu votul a cel puțin două treimi din numărul deputaților și al senatorilor; c) Propunerea de punere sub acuzare poate fi inițiată de majoritatea deputaților și senatorilor; d) Ea se aduce neîntârziat la cunoștința Președintelui României pentru a putea da explicații cu privire la faptele ce i se impută; e) De la data punerii sub acuzare și până la data demiterii, Președintele este suspendat de drept; f) Competența de judecată aparține Înaltei Curți de Casație și Justiție; g) Președintele este demis de drept la data rămânerii definitive a hotărârii de condamnare.

Câteva concluzii și observații pot fi totuși făcute: a) Fapta de «înaltă trădare» se situează în afara Codului penal actual și, deocamdată, ea contravine principiului legalității incriminării și a pedepsei;[2)] b) Deși fapta este esențialmente penală, ea inculcă și ideea

---

În ce ne privește, considerăm că ipotetica «moțiune de cenzură» față de Parlament – cum o califică autorul – excede dispozițiilor constituționale. Într-un alt loc (Ibidem, nr. 547) s-a spus, de asemenea că, „față de spiritul art. 2 din Constituție, un eventual refuz al poporului de a vota demiterea Președintelui echivalează cu un «vot de blam» la adresa Parlamentului, adică cu retragerea susținerii", ceea ce „trebuie să conducă, logic, la alegerea unui nou Parlament". Va fi greu însă de motivat, juridic, dizolvarea Parlamentului în situația arătată, în raport cu dispozițiile restrictive și punctuale de la art. 89 din Constituție.

[1)] A rămas de domeniul legii organice să precizeze care este durata pentru care se alege noul Președinte: un mandat de cinci ani, adică durata obișnuită a mandatului președințial, sau un «mandat cu termen redus», cuprinzând deci durata rămasă din mandatul Președintelui demis. Argumente sunt în favoarea fiecărei soluții. Am înclina spre cea dintâi, întrucât: Constituția fixează durata mandatului Președintelui la cinci ani, fără a distinge între cele două ipoteze; Președintele ales prin sufragiu universal se bucură de plenitudinea prerogativelor ce decurg dintr-un mandat tipic. Nu mai puțin însă, prin adoptarea acestei soluții, s-ar produce asincronia între mandatul Camerelor și mandatul președințial, cu consecințele deja arătate.

[2)] *I. Vida* (op. cit., p. 72), considera că „înalta trădare" nu poate fi definită într-un cod penal și nici în altă lege specială, deoarece conținutul unei asemenea fapte nu poate fi stabilit *ex ante*. Pentru a oferi totuși o soluție, s-a opinat – într-o formulare poate contradictorie – că „acela care poate stabili cu majoritate calificată de două treimi ridicarea imunității prezidențiale este dator să-și motiveze hotărârea, definind elementele constitutive ale faptei deduse judecății, sub condiția admiterii acestei definiții de către Curtea Supremă de Justiție". Doar două observații sugerăm, prin întrebări retorice: este posibil ca printr-o hotărâre de trimitere în judecată să se creeze infracțiunea și să se definească concomitent fapta pentru care s-a

răspunderii politice a Preşedintelui;[1] c) Prin punerea sub acuzare, Parlamentul nu califică fapta ca infracţiune şi nici nu decide asupra vinovăţiei, ci doar le afirmă; d) Hotărârea Parlamentului de punere sub acuzare se transmite procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie pentru ca acesta, potrivit legii, să sesizeze instanţa supremă cu judecarea cauzei; e) Până la rămânerea definitivă a hotărârii de condamnare, Preşedintele se află sub beneficiul prezumţiei de nevinovăţie; f) În condiţiile actualei legislaţii, instanţa supremă s-ar afla în ipostaze contradictorii inadmisibile: ea ar urma să califice fapta de «înaltă trădare», să-i prevadă limitele speciale de pedeapsă şi apoi să decidă eventuala condamnare şi condiţiile exercitării căilor de atac.[2]

Capitolul II
Atribuţiile Preşedintelui României şi actele emise în exercitarea lor

Secţiunea 1
Atribuţiile Preşedintelui României

302. Clasificarea atribuţiilor. 303. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele preşedinţiale sunt supuse unor condiţii exterioare. 304. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele Preşedintelui nu sunt supuse niciunei condiţii exterioare

302. Clasificarea atribuţiilor. Este un truism afirmaţia că atribuţiile Preşedintelui nu formează un ansamblu omogen. Cu atât mai mult însă gruparea lor în câteva categorii este necesară. Pe baza cărui criteriu? O clasificare comodă, dar şi nesemnificativă, ar putea avea ca reper obiectul atribuţiilor, distingând astfel între atribuţii de factură politică, atribuţii executive, militare, diplomatice, judiciare etc.

---

adoptat hotărârea ?; ce se întâmplă în cazul în care instanţa supremă nu «admite definiţia»? În orice caz, principiul legalităţii incriminării şi a pedepsei – principiu constituţional [art. 23 alin. (9)] – nu este compatibil cu soluţia oferită.

[1] *J. Gicquel* o califică „infracţiune cu un caracter politic şi un conţinut variabil" (op. cit., p. 648). Alţi autori reproduc art. IV al Constituţiei de la Weimar: „orice violare culpabilă (sic!) a Constituţiei sau a unei legi". Din cuprinsul art. 60 al Regulamentului şedinţelor comune, care se referă la «fapte» şi la «încadrarea lor juridică», ar rezulta că «înalta trădare» nu este o infracţiune distinctă, ci o sintagmă care poate cuprinde mai multe infracţiuni.

[2] Chiar dacă admitem că sintagma «înaltă trădare» este „un concept al dreptului constituţional şi al dreptului administrativ" – deşi avem rezerve faţă de această calificare, pentru că nu trebuie confundat conceptul cu procedura punerii lui în operă –, în raport cu ceea ce semnifică, în realitate, acest concept – săvârşirea unei fapte penale –, ni se pare exagerat să se considere – aşa cum s-a considerat (*A. Iorgovan*, op. cit., nr. 549-551) – că punerea sub acuzare „este rezultatul unor *confuntări de opinii, de programe, de atitudini, de ideologii politice...*" (s.n.).

Într-o mai recentă clasificare, atribuţiile Preşedintelui României au fost grupate în raport cu diferite criterii: din punct de vedere al funcţiilor (sarcinilor) ce-i revin; din punct de vedere al subiectelor faţă de care se exercită, din punct de vedere al frecvenţei lor, din punct de vedere al procedurii, din punct de vedere al formelor tehnico-juridice.[1)]

Cu unele nuanţări, apreciem că poate fi semnificativă clasificarea atribuţiilor preşedinţiale având drept criteriu regimul lor juridic[2)] sau condiţiile lor de exercitare.[3)] Urmând acest criteriu, s-ar putea constitui următoarele clase şi subclase: *A. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele preşedinţiale sunt supuse unor condiţii exterioare*: a) aprobarea Parlamentului; b) contrasemnarea; c) alte condiţii; *B. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele preşedinţiale nu sunt supuse niciunei condiţii exterioare. Dici breviter,* în sensul unei opinii, ar rezulta astfel: a) Acte sau fapte preşedinţiale săvârşite în condiţii de «coautorat»; b) Acte sau fapte preşedinţiale cu un singur autor.

Cum se vede, clasificarea atribuţiilor este asociată actelor preşedinţiale. Ni se pare firesc, întrucât exercitarea unei atribuţii presupune o manifestare de voinţă, iar manifestarea de voinţă, pentru a-şi produce efectele, trebuie, de regulă, să fie obiectivată printr-un act.[4)]

303. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele preşedinţiale sunt supuse unor condiţii exterioare. Actele Preşedintelui comportă fie aprobarea Parlamentului, fie contrasemnarea, fie îndeplinirea altor condiţii extrinseci.

1°. *Aprobarea Parlamentului* trebuie să intervină în cazul actelor preşedinţiale emise în exercitarea atribuţiilor prevăzute de art. 92 alin. (2) şi art. 93 alin. (1) din Constituţie: a) Mobilizarea parţială sau generală a forţelor armate; b) Instituirea stării de asediu sau a stării de urgenţă, în întreaga ţară ori în unele unităţi administrativ-teritoriale. În prima situaţie, declararea mobilizării implică, de regulă, aprobarea *prealabilă* a Parlamentului.[5)] Numai în cazuri excepţionale, hotărârea Preşedintelui se supune *ulterior* aprobării Parlamentului, dar nu mai târziu de 5 zile de la adoptare.[6)] În cea de-a doua situaţie, «încuviin-

---

[1)] Pe larg, *A. Iorgovan*, op. cit., nr. 487.

[2)] În acest sens: *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 4411, p. 718.

[3)] *G. Burdeau*, op. cit., p. 497; *J. Gicquel*, op. cit., p. 648.

[4)] Foarte puţine sunt atribuţiile care nu comportă o asemenea obiectivare. De exemplu: medierea, participarea la şedinţele Guvernului, acreditarea reprezentanţilor diplomatici ai altor state.

[5)] Potrivit art. 65 alin. (2) lit. c) din Constituţie, declararea mobilizării generale sau parţiale o poate face şi Parlamentul, în şedinţa comună a Camerelor. Aprobarea prealabilă sau, după caz, ulterioară, a mobilizării intervine, aşadar, când iniţiativa acestei măsuri aparţine Preşedintelui, iar iniţiativa sa va fi justificată de urgenţa măsurii.

[6)] În caz de mobilizare sau de război, Parlamentul îşi continuă activitatea pe toată durata acestor stări, iar dacă nu se află în sesiune, se convoacă de drept în 24 de ore de la declararea lor – art. 92 alin. (4), text nou introdus.

ţarea» măsurii de instituire a stării de asediu sau a stării de urgenţă este totdeauna *ulterioară* adoptării[1], dar în cel mult 5 zile de la luarea măsurii.[2]

Trebuie însă precizat că actul preşedinţial prin care se dispune una dintre măsurile adoptate este supus şi unei alte condiţii, anterioare aprobării lui din partea Parlamentului: contrasemnarea de prim-ministru.

Cât priveşte atribuţia prevăzută de art. 92 alin. (3) din Constituţie, adoptarea măsurilor necesare pentru respingerea agresiunii, se precizează doar că acestea sunt aduse neîntârziat la cunoştinţa Parlamentului, printr-un mesaj. Rezultă limpede că de această dată nu este înscrisă condiţia aprobării. Şi aceasta nu pentru că, în această situaţie, Preşedintele ar avea puteri discreţionare sau pentru că măsura însăşi n-ar fi de o deosebită gravitate, ci pentru că, în faţa unei agresiuni armate îndreptată împotriva ţării, potrivit art. 65 alin. (2) lit. d), Parlamentul este acela care declară starea de război. Dacă nu se află în sesiune, convocarea lui se face în 24 de ore de la declanşarea agresiunii şi îşi continuă activitatea pe toată durata acestei stări.

O altă ipoteză de «aprobare» a fost consacrată, în mod necesar şi cu totul justificat, prin prevederile nou introduse ale art. 85 alin. (3): „Dacă prin propunerea de remaniere se schimbă structura sau compoziţia politică a Guvernului, Preşedintele României va putea exercita atribuţia prevăzută la alineatul (2) numai pe baza aprobării Parlamentului, acordată la propunerea primului-ministru". Textul nu indică însă termenul de referinţă. Este vorba de structura sau compoziţia politică a Guvernului rezultată din votul de învestitură a Guvernului.

Care este semnificaţia «aprobării»? În sens comun, «aprobarea» semnifică încuviinţarea acţiunii. Juridiceşte vorbind, «aprobarea» se află în câteva raporturi determinate cu actul aprobat: a) Ea nu schimbă natura actului aprobat şi, în consecinţă, nici regimul lui juridic; b) Aprobarea nu adaugă nimic la efectele actului aprobat; c) Preşedintele nu este obligat să execute actul prealabil aprobat, nici să persiste în aplicarea celui aprobat ulterior; d) Aprobarea nu acoperă viciile actului aprobat (de exemplu, lipsa contrasemnării); e) Aprobarea este nu numai o condiţie de valabilitate a actului, dar şi un mijloc de control parlamentar.

2°. *Contrasemnarea* decretelor emise de Preşedintele României, de către prim-ministru, intervine – cum ne precizează art. 100 alin. (2) din Constituţie – atunci când sunt exercitate următoarele atribuţii: a) Încheierea tratatelor internaţionale în numele României, negociate de Guvern, şi supunerea lor spre ratificare Parlamentului [art. 91

---

[1] Cu totul explicabil, întrucât primează stringenţa adoptării respectivelor măsuri. Dispoziţiile art.92 alin. (4) din Constituţie ar fi reiterabile.

[2] Cu privire la regimul juridic al stării de urgenţă şi al stării de asediu, a se vedea O.U.G. nr. 1/1999 (M. Of. nr. 22 din 21 ianuarie 1999), aprobată cu modificări şi completări prin Legea nr. 453/2004 (M. Of. nr. 1052 din 12 noiembrie 2004). A se vedea, de asemenea, *Ş. Floarea*, Starea de asediu. Starea de urgenţă. Regim juridic, doctrină, legislaţie, drept comparat, Ed. Militară, Bucureşti, 2005, *passim*.

alin. (1)][1]; b) La propunerea Guvernului, acreditarea[2] sau rechemarea reprezentanților diplomatici ai României și aprobarea înființării, desființării sau schimbării rangului misiunilor diplomatice[3] [art. 91 alin. (2)]; c) Declararea mobilizării parțiale sau generale a forțelor armate [art. 92 alin. (2)]; d) Luarea măsurilor pentru respingerea agresiunii armate îndreptate împotriva țării [art. 92 alin. (3)]; e) Instituirea stării de asediu sau a stării de urgență, în întreaga țară ori în unele unități administrativ-teritoriale [art. 93 alin. (1)]; f) Conferirea decorațiilor și a titlurilor de onoare [art. 94 lit. a)]; g) Acordarea gradelor de mareșal, de general și de amiral [art. 94 lit. b)]; h) Acordarea grațierii individuale[4] [art. 94 lit. d)].

---

[1] Corelarea celor două texte, art. 100 alin. (2) și art. 91 alin. (1), poate fi o sursă de ambiguități. Articolul 100 alin. (2) se referă la contrasemnarea «decretelor»; art. 91 alin. (1), se referă la «încheierea tratatelor» și «supunerea spre ratificare». Mai întâi, nu se înțelege pentru care dintre cele două operații se emite un decret. Apoi, chiar dacă admitem una dintre cele trei ipoteze posibile – încheierea, supunerea spre ratificare sau amândouă –, greu de explicat de ce trebuie emis un decret: «încheierea» tratatului nu se face prin decret, iar «ratificarea» este o competență de atribuțiune a Parlamentului, conferită de Constituție, așa încât realizarea ei nu presupune emiterea unui decret. Singura explicație credem că este următoarea: întrucât tratatul a fost negociat de Guvern, prim-ministrul contrasemnează încheierea tratatului – și vom vedea de ce –, iar nu un posibil decret emis în acest scop, de altfel inutil.

[2] Acreditarea este operația juridică prin care unei persoane i se conferă calitatea de reprezentant al statului român pe lângă un alt stat sau pe lângă o organizație internațională.

[3] În ordine descrescândă, rangurile misiunilor diplomatice sunt următoarele: ambasada și nunciatura; legația și internunciatura; însărcinatul cu afaceri. Există însă și unele misiuni diplomatice de tip nou.

[4] Grațierea este o măsură de clemență prin care un condamnat este dispensat, la cererea sa («recursul în grațiere»), sau din oficiu, de a suporta, în totul sau în parte, pedeapsa ce i-a fost aplicată sau condamnatului îi este îngăduit să execute o sancțiune mai blândă decât cea inițial stabilită. *(Ex contrario,* se va înțelege că grațierea colectivă se acordă de Parlament printr-o lege). În unele sisteme constituționale și de drept penal se practică și așa-numita «grațiere amnistiantă», o instituție hibridă, de grațiere și amnistie, în virtutea căreia amnistia este rezervată numai pentru acei condamnați care au obținut un decret de grațiere. Atât din cuprinsul dispozițiilor constituționale [art. 73 alin. (3) lit. i)], cât și din prevederile art. 1 și art. 2 ale Legii nr. 546/2002 privind grațierea și procedura grațierii (M. Of. nr. 755 din 16 noiembrie 2002), rezultă că grațierea poate fi *colectivă*, acordată prin lege organică de Parlament, sau *individuală*, acordată prin decret de Președintele României. O situație ivită este susceptibilă de discuție. Prin Decretul prezidențial nr. 1173/2004 (M. Of. nr. 1219 din 17 decembrie 2004) s-a abrogat Decretul nr. 1164 (M. Of. nr. 1207 din 16 decembrie 2004) și s-a revocat grațierea individuală acordată persoanelor prevăzute în cuprinsul decretului, în temeiul art. 94 lit. d) – privind «acordarea grațierii» – și al art. 100 din Constituție, cu privire la emiterea de decrete. Actul de revocare a fost atacat la instanța de contencios administrativ. Două probleme sunt susceptibile de discuție: posibilitatea revocării decretului de grațiere; posibilitatea atacării decretului de revocare în contenciosul administrativ. Decretul de acordare și de cel de revocare a grațierii acordate sunt neîndoielnic acte administrative. Un act administrativ, prin definiție, poate fi revocat de acela care l-a emis, dar numai până la momentul realizării lui «materiale». Așa fiind, după punerea în libertate a celui grațiat – în cel mult 48 de ore de la publicarea

Cum s-a precizat deja, actele emise în exercitarea unora dintre aceste atribuţii sunt supuse condiţiei aprobării din partea Parlamentului [art. 92 alin. (2) şi art. 93 alin. (1)]. În privinţa altor atribuţii, actele preşedinţiale sunt emise numai la propunerea unor subiecte determinate sau după săvârşirea operaţiilor tehnico-materiale prevăzute de lege. Astfel, Preşedintele României exercită atribuţia prevăzută la art. 91 alin. (2) (acreditarea sau rechemarea reprezentanţilor diplomatici şi înfiinţarea, desfiinţarea sau schimbarea rangului misiunilor diplomatice) la „propunerea Guvernului". Firește, «propunerea» nu obligă Preşedintele să emită actul, dar el nici nu-l poate emite în lipsa ei. Apoi, preşedintele încheie tratate internaţionale [art. 91 alin. (1)], dar numai „negociate de Guvern".

Care este semnificaţia contrasemnării[1)] şi care sunt consecinţele ei?

Cât priveşte semnificaţia contrasemnării, opiniile formulate sau interpretările făcute instituţiei sunt diferite[2)]: contrasemnarea ar fi mijlocul tehnic prin care Preşedintele se asociază la activitatea Guvernului; contrasemnarea semnifică «transferul» unora dintre atribuţiile Preşedintelui în favoarea Guvernului; ea înseamnă «partajarea» exerciţiului unora dintre atribuţii între Preşedinte şi Guvern; contrasemnarea este procedeul tehnic juridic prin care exerciţiul unora dintre atribuţii este «negociat», nu concedat, astfel încât actul emis este produsul acordului de voinţe dintre Preşedinte şi Guvern, prin intermediul primului ministru. Această ultimă opinie credem că aduce răspunsul adecvat. Într-adevăr, într-un sistem constituţional în care atribuţiile Preşedintelui şi cele ale Guvernului sunt riguros precizate şi delimitate, ele constituind competenţa de atribuţiune a acestor organe, stabilită prin însăşi legea fundamentală, într-un sistem în care prerogativele preşedinţiale sunt constituite în considerarea legitimării Preşedintelui prin sufragiu universal, credem că nu poate fi vorba nici de «asocierea» Preşedintelui la activitatea Guvernului, nici de «transferul» atribuţiilor lui, nici de «împărţirea» exerciţiului lor.

---

actului de graţiere –, considerăm că decretul nu mai poate fi revocat, el realizându-se «material» prin punerea în libertate a persoanei graţiate. Decretele de graţiere şi de revocare a graţierii nu pot face obiectul contenciosului administrativ, fiind aplicabile dispoziţiile art. 126 alin. (6) din Constituţie şi ale art. 5 alin. (1) lit. a) din Legea nr. 554/2004, legea contenciosului administrativ. (I.C.C.J., secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1840/2005.) De altfel, indiferent de soluţia pe care instanţa de contencios administrativ ar pronunţa-o, având ca rezultat, după caz, menţinerea graţierii, acordarea ei în ipoteza refuzării cererii de graţiere, revocarea graţierii acordate, ea s-ar substitui prerogativelor constituţionale exclusive ale Preşedintelui României, încălcând dispoziţiile art. 1 alin. (4) din Constituţie privind principiul separaţiei puterilor. (Reamintim că, printr-un decret anterior, s-a mai procedat la revocarea graţierii individuale – Decretul nr. 1/2002, publicat în M. Of. nr. 5 din 8 ianuarie 2002. Asemenea reveniri, în opinia noastră, compromit regulile fundamentale cu privire la revocarea actelor administrative şi stabilitatea raporturilor juridice.)

1) S-a opinat că nimic nu se opune ca şi alte decrete, pentru care nu este prevăzută obligaţia de contrasemnare, să fie totuşi semnate de prim- ministru, astfel el angajând răspunderea Guvernului în faţa Parlamentului, în condiţiile prevăzute de art. 113 al Constituţiei. (*T. Drăganu*, op. cit., II, p. 276).

2) A se vedea: *G. Burdeau*, op. cit., p. 497; *P. Pactet*, op. cit., p. 377; *M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 441, p. 716; *J. Gicquel*, op. cit., p. 675.

Semnificaţia contrasemnării va fi însă mai bine înţeleasă dacă se vor avea în vedere consecinţele ei: a) Contrasemnarea autentifică sau certifică semnarea actului de către Preşedinte; b) Actul emis devine prin contrasemnare un act juridic complex, rezultând din acordul de voinţe ale semnatarilor lui; c) Prin contrasemnare, Guvernul înţelege să-şi asume responsabilitatea politică pentru unele dintre actele «şefului statului», iresponsabil politiceşte în faţa Parlamentului, acte al căror autor este numai nominal. Acesta este aspectul esenţial, mai ales în sistemul nostru constituţional. Contrasemnarea este astfel contrapartida la statutul politic al Preşedintelui, care nu răspunde politic în faţa Parlamentului.

3°. *Actele şi faptele supuse altor condiţii decât cele arătate* sunt numeroase şi diverse: a) Preşedintele desemnează un candidat pentru funcţia de prim-ministru [art. 85 alin. (1)], dar „în urma consultării partidului care are majoritatea absolută în Parlament ori, dacă nu există o asemenea majoritate, a partidelor reprezentate în Parlament"[1] [art. 103 alin. (1)]; b) Numeşte Guvernul „pe baza votului de încredere acordat de Parlament"[2] [art. 85 alin. (1)]; c) În caz de remaniere guvernamentală[3] sau de vacanţă a postului, Preşedintele revocă şi numeşte pe unii membrii ai Guvernului, „la propunerea primului ministru"[4] [art. 85 alin. (2)]; d) Dizolvă Parlamentul – dacă apreciază ca atare – atunci când acesta nu a acordat votul de încredere pentru formarea Guvernului în

---

[1] Consultarea este deci obligatorie – şi necesară, pentru a intui suportul parlamentar al candidatului –, nu însă şi consilierea rezultată din consultare.

[2] Numirea este, în acest caz, actul formal prin care Preşedintele, fără a avea vreo posibilitate de alegere, certifică nominal învestitura colectivă a Guvernului făcută de Parlament.

[3] Remanierea, prin definiţie, nu poate fi decât parţială. O remaniere totală a Guvernului n-ar fi admisibilă şi pentru că, astfel, prim-ministrul ar modifica esenţialmente hotărârea Parlamentului de învestitură a Guvernului. Uneori, cum rezultă din prevederile art. 85 alin. (3), nou introduse, chiar în caz de remaniere parţială este necesară «aprobarea» Parlamentului, acordată la propunerea primului-ministru.

[4] Odată acceptată propunerea, actul de numire este, iarăşi, un act formal. Dar, dacă Preşedintele nu are posibilitatea de alegere, el are în schimb posibilitatea de a respinge propunerea ce i s-a făcut. Unele incidente justifică o precizare. În opinia noastră, Preşedintele ar putea refuza numirea ce i-a fost propusă numai pentru motive de «nelegalitate», nu şi pentru motive de «inoportunitate». Pe ce ne întemeiem? Pivotul regimului parlamentar este prim-ministrul şi lui îi revine «apanajul» alcătuirii listei Guvernului pentru a obţine votul de învestitură [art. 103 alin. (2) din Constituţie]. Tot astfel lui îi revine exclusiv atribuţia de a aprecia oportunitatea unei remanieri guvernamentale [art. 85 alin. (2)] şi a desemnării pentru numire a unei alte persoane, în caz de vacanţă a postului. Preşedintele «revocă şi numeşte» la propunerea primului ministru pe unii membri ai Guvernului – cum precizează acelaşi articol –, nu «poate» numi sau revoca, ceea ce ar echivala cu posibilitatea lui ca, pe cale ocultă şi fără niciun text constituţional de sprijin, să procedeze la o selecţie a membrilor Guvernului. O excepţie – şi, ca orice excepţie, ea este de strictă interpretare – prevede art. 107 alin. (3) din Constituţie, privind numirea unui prim-ministru interimar, când Preşedintele – el însuşi şi numai el – alege o persoană pentru această funcţie, dar dintre membrii Guvernului. Alineatul (4) al aceluiaşi articol înlătură însă excepţia – privind alegerea persoanei – când este vorba de un alt membru al Guvernului. Într-o altă judecată, Preşedintele ar fi şi şef al Guvernului.

termen de 60 de zile de la prima solicitare şi numai după respingerea a cel puţin două solicitări de învestitură,[1] însă „după consultarea preşedinţilor celor două Camere şi a liderilor grupurilor parlamentare" [art. 89 alin. (1)].[2] Ca măsură extremă de reglare a mecanismului instituţional, dizolvarea Parlamentului nu se poate produce oricum, pentru orice motive şi în orice moment. Ea poate avea loc: numai după consultarea subiectelor arătate; numai în caz de eşec repetat – şi într-un termen determinat – a încercării de învestitură a Guvernului; numai o singură dată în cursul unui an; în fine, nu în ultimele şase luni ale mandatului preşedinţial, nici în timpul stării de mobilizare, de război, de asediu sau al stării de urgenţă [art. 89 alin. (1)-(3)]. În asemenea condiţii, spaţiul unei posibile manifestări voluntariste din partea Preşedintelui, prin recurgere abuzivă la dizolvarea Parlamentului, este practic anulat; e) Preşedintele poate cere poporului să-şi exprime, prin referendum, voinţa[3] cu privire la probleme de interes naţional, „după consultarea

---

[1] Deşi dizolvarea este un element esenţial pentru asigurarea echilibrului instituţional şi pentru deblocarea mecanismului funcţional al instituţiilor, chiar dacă sunt întrunite condiţiile prevăzute de Constituţie, oportunitatea dizolvării rămâne la aprecierea Preşedintelui.

[2] Împrejurările şi condiţiile în care se poate proceda la dizolvarea Parlamentului, prevăzute de art. 89 alin. (1) din Constituţie, sunt restrictive. La vremea stabilirii lor astfel, s-a luat în considerare posibilitatea alunecării de către Preşedinte spre exercitarea abuzivă a dreptului de dizolvare a Parlamentului, instaurând, pe cale oblică sau ocultă, un «superprezidenţialism» sau o «dictatură prezidenţială». Acum, îşi poate însă avea locul şi o altă judecată de valoare, pe care, bineînţeles, parlamentarii au respins-o cu obstinaţie. Dacă Parlamentul şi parlamentarii lâncezesc, dacă ei îşi refuză insolent obligaţiile elementare, inclusiv măcar participarea «figurativă» la lucrările Parlamentului, făcând dovada unui revoltător absenteism, dacă, printr-un absurd sincretism, nu pot sau nu vor să-şi separe interesele proprii de obligaţiile pe care le implică mandatul, dacă pur şi simplu nu au vocaţie pentru calitatea de parlamentari, rămânând «rătăciţi» în viaţa parlamentară, suntem datori să-i suportăm până la încheierea mandatului? În numele pretinsei lor infailibităţi, trebuie să tolerăm – şi încă prin costuri exorbitante – blocajul instituţional creat? Este vremea unui răspuns categoric, prin revizuirea prevederilor art. 89 alin. (1), integrând posibilitatea dizolvării Parlamentului şi pentru ipoteze de inutilitate temporară, expunând parlamentarii judecăţii corpului electoral. Iată de ce, ne ataşăm cu entuziasm ideii că Parlamentul ar putea fi dizolvat şi atunci când „nu poate sau nu doreşte să legifereze". (*A. Iorgovan*, op. cit., nr. 494, p. 303, nota de sub nr. 1.) Am mai adăuga doar că Parlamentul ar trebui să poată fi dizolvat şi atunci când el îşi exercită abuziv funcţia de legiferare, chiar şi în urma unei cereri de reexaminare din partea Preşedintelui, când legea – formal constituţională – este insolentă ori «imorală», cum au numit unii lideri politici Legea privind statutul deputaţilor şi al senatorilor, împovărată de viclene, insolite şi revoltătoare privilegii.

[3] Termenul «voinţă», semnificând şi hotărâre, decizie, vrere, îşi găseşte locul întrebarea dacă referendumul este consultativ sau nu. Răspunsul nostru este afirmativ, întrucât: obiectul referendumului nu îl constituie adoptarea unei „hotărâri elaborate", ci una sau mai multe „probleme" de interes naţional; prin înlăturarea din proiectul de Constituţie a referendumului legislativ s-a urmărit, de fapt, împiedicarea Preşedintelui de a recurge la un arbitraj popular sau de a substitui voinţei organului legiuitor voinţa corpului electoral. (A se vedea şi supra nr. 236.)

Parlamentului"[1]) (art. 90); f) Președintele poate iniția revizuirea Constituției, dar numai la „propunerea Guvernului" [art. 150 alin. (1)]; g) Președintele dispune suspendarea

[1]) S-a opinat că se pot crea două situații: Parlamentul își dă acordul; Parlamentul este împotriva referendumului. În cea de-a doua ipoteză, „teoretic se ajunge la o *divergență între cele două autorități reprezentative*, divergență *care va fi supusă arbitrajului poporului*". Și mai departe: „Deși Constituția nu menționează expres, practic, ... dacă rezultatul referendumului este *negativ*, Președintele nu mai are nicio credibilitate, urmând, într-o logică firească, să-și prezinte *demisia*. Invers, dacă poporul, contrar voinței Parlamentului, *a aprobat punctul de vedere al Președintelui*, s-ar putea interpreta că *data* referendumului are și semnificația unei *moțiuni de cenzură* față de Parlament, a unui vot de neîncredere, altfel textul din art. 2 al Constituției cu privire la suveranitatea națională este lipsit de relevanță practică". În fine, „*data* referendumului contra poziției Parlamentului, trebuie considerată *data dizolvării implicite* a acestuia, prin voința poporului, urmând ca de la această dată să curgă termenul de cel mult trei luni, prevăzut de art. 63 alin. (2), de organizare de noi alegeri" – s.n. (*A. Iorgovan*, op. cit., nr. 486, p. 206, nota de sub nr. 1.) Două observații preliminarii: credem că, pentru discuție, trebuie să avem în vedere nu «data referendumului», ci data când, prin decizia sa, Curtea Constituțională confirmă rezultatele referendumului; prin referendumul consultativ, Președintele nu supune «aprobării» poporului «punctul său de vedere», ci o problemă de interes național asupra căreia se dorește obținerea unei decizii populare de *opinie*. Cu aceste observații, «pe fond», așa-zicând, nu putem împărtăși opinia autorului. Repetăm, nu suntem în prezența unui referendum de *decizie*, ci a unui referendum de *opinie*. Corpul referendar nu *tranșează* o *divergență* între Președinte și Parlament, ci își exprimă opțiunea sa în legătură cu o problemă de interes național, asupra căreia nici Președintele, nici Parlamentul nu și-au obiectivat *soluția*. Ipotezele aduse în atenție de autorul citat, ar putea fi, eventual, luate în discuție în cazul unui «referendum legislativ» și de «decizie», nereglementat însă de Constituția României – precum, bunăoară, el este reglementat prin art. 11 din Constituția Franței, fără însă a avea ca posibilă consecință dizolvarea Adunării Naționale –, dacă, în contextul unui asemenea referendum, explicit, s-ar solicita hotărârea corpului referendar și cu privire la dizolvarea Parlamentului. În cadrul referendumului reglementat de art. 90 din Constituție, «poporul» – de fapt, corpul referendar – este doar *consultat* într-o «problemă de interes național», opinia sa putând constitui, cel mult, un reper într-o viitoare activitate de legiferare din partea Parlamentului în acea problemă. Altfel zis, rezultatul referendumului interesează deopotrivă Parlamentul și Președintele României sub aspectul conduitei lor viitoare în legătură cu problema care a făcut obiectul referendumului, fără a constitui vreun «blam» la adresa uneia dintre aceste autorități. (Bunăoară, ipotetic vorbind, corpul referendar ar fi *consultat*, optând între «Da» și «Nu», în legătură cu eventuala ratificare a Tratatului instituind o Constituție pentru Europa. Rezultatul referendumului n-ar angaja cu nimic exercitarea prerogativelor constituționale ale Parlamentului și Președintelui României cât privește ratificarea, nici a Curții Constituționale – în contextul actualelor reglementări – dacă aceasta ar fi sesizată – cât privește controlul constituționalității tratatului.) De altfel, chiar autorul citat (Ibidem), pare a fi concesiv prin fraza sa conclusivă: „interpretarea rămâne o pură ipoteză teoretică dacă nu se va crea și o practică, urmare a însușirii acestei teorii de către forțele politice ale țării"; „depinde pe ce punem accent – pe spiritul principiilor fundamentale sau pe litera unor principii ale unor instituții". Dar își exprimă „mari rezerve că ar mai exista dubii atunci când obiectul referendumului îl reprezintă însă și organizarea sau nu de alegeri parlamentare anticipate". (A se vedea și supra nr. 236.)

din funcţie a unui membru al Guvernului[1)], dacă acesta a fost trimis în judecată pentru o faptă penală săvârşită în exerciţiul funcţiei [art. 109 alin. (2)]. Suspendarea din funcţie este facultativă pe intervalul dintre cererea de urmărire penală a unui membru al Guvernului şi trimiterea lui în judecată; h) Preşedintele României are dreptul să ceară urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei lor – art. 12 din Legea nr. 115/1999.[2)] În exercitarea acestui drept, Preşedintele României, la propunerea comisiei speciale instituite pentru analiza sesizărilor cu privire la săvârşirea unei infracţiuni în exerciţiul funcţiei de către membrii Guvernului, adresează ministrului Justiţiei o cerere în acest scop pentru a proceda potrivit legii. Preşedintele României este sesizat pentru a cere urmărirea penală de către prim- ministru, procurorul general al parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau de procurorul general al Direcţiei Naţionale Anticorupţie. Orice cetăţean care are cunoştinţă despre săvârşirea unei fapte penale de către membrii Guvernului, în exerciţiul funcţiei lor, se poate adresa autorităţilor arătate pentru a solicita sesizarea Preşedintelui României.

Unele dintre atribuţiile Preşedintelui nu se integrează *ad litteram* în categoria aici examinată, fie pentru că în exercitarea lor nu se emit acte, ci se săvârşesc fapte, fie pentru că îndeplinirea respectivelor atribuţii nu implică, totdeauna, realizarea unei condiţii exterioare şi prealabile. Astfel: a) Preşedintele, dacă apreciază necesar, poate participa la şedinţele Guvernului în care se dezbat probleme de interes naţional privind politica externă, apărarea ţării, asigurarea ordinii publice.[3)] Dar el poate participa şi în alte situaţii la „cererea primului ministru" [art. 87 alin. (1)]. Totdeauna însă, atunci când participă la şedinţele Guvernului, el este acela care le prezidează[4)] [art. 87 alin. (2)]; b) Pe temeiul art. 94 lit. c), Preşedintele numeşte în funcţii publice, în condiţiile legii. Uneori însă, numirea este condiţionată de o propunere făcută în acest sens. Numirea în funcţie a judecătorilor şi a procurorilor, cu excepţia celor stagiari, o face la propunerea Consiliului

---

[1)] Din termenii art. 109 alin. (2) s-ar putea opina că nu este necesară emiterea unui act preşedinţial de suspendare, întrucât trimiterea în judecată a unui membru al Guvernului «atrage» suspendarea lui din funcţie, aşadar, suspendarea ar opera *per se*. Totuşi, numirea în funcţie făcându-se prin act preşedinţial, suspendarea efectelor numirii nu poate fi realizată decât tot printr-un asemenea act. Numai că emiterea actului de suspendare este obligatorie dacă s-a făcut trimiterea în judecată.

[2)] Articolul 16 al Legii nr. 115/1999, republicată (M. Of. nr. 334 din 20 mai 2002) privind responsabilitatea ministerială a fost completat prin art. 4 din Cartea a II-a a Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice, a funcţiilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003). Alte modificări şi completări ale Legii nr. 115/1999 au fost făcute prin O.U.G. nr. 24/2004, prin O.U.G. nr. 3/2005 şi prin Legea nr. 90/2005 pentru aprobarea acestei din urmă ordonanţe.

[3)] Aceasta presupune, firește, comunicarea ordinii de zi a şedinţei Guvernului ori de câte ori ea include una dintre problemele arătate.

[4)] Preşedintele nu-şi exprimă votul faţă de proiectele de hotărâri ale Guvernului, supuse dezbaterii în şedinţa pe care el o prezidează; şi chiar dacă l-ar exprima, acesta n-ar putea avea o valoare deliberativă, pentru prea simplul motiv că Preşedintele nu face parte din organul deliberativ.

Superior al Magistraturii [art. 134 alin. (1)];[1] c) Primul ministru şi ceilalţi membri ai Guvernului îşi pot prezenta demisia Preşedintelui României [art. 106 şi art. 107 alin. (2)]. Este maniera individuală de a pune capăt funcţiei ministeriale, prin manifestare unilaterală de voinţă. Trebuie însă făcută o distincţie: dacă demisia aparţine unui membru al Guvernului, altul decât prim-ministrul, acceptarea ei va conduce la o remaniere guvernamentală; dacă demisia aparţine primului ministru, deşi individuală, dat fiind faptul că el este şeful echipei guvernamentale, precum şi ca expresie şi consecinţă a solidarităţii guvernamentale, Preşedintele procedează la numirea unui prim-ministru interimar „până la formarea noului Guvern"[2] (art. 107 alin. (2)]. Pentru considerentele pe larg prezentate

---

[1] Am reluat astfel, în context, dispoziţiile constituţionale. Este locul însă să precizăm din nou că, prin modificările aduse Legii nr. 303/2004, respectiv fostului art. 50, devenit art. 54 din această lege, republicată, unii dintre cei care îndeplinesc funcţii de conducere în cadrul Parchetului, sunt numiţi de Preşedintele României, la propunerea ministrului Justiţiei, cu avizul consultativ al Consiliului Superior al Magistraturii. Curtea Constituţională a considerat aceste noi dispoziţii «deplin constituţionale». (Decizia nr. 375/2005, cit. supra.) Este adevărat că astfel se procedează şi în alte ţări, precum Danemarca, Finlanda, Suedia, Germania, Irlanda, Olanda, Spania, Portugalia, Cehia, Estonia, Slovenia etc., numai că, deocamdată, art. 134 alin. (1) din Constituţia României stabileşte o altă procedură, esenţialmente diferită.

[2] De altfel, art. 110 alin. (2) aduce precizarea că Guvernul este demis şi atunci când prim-ministrul se află într-una din situaţiile prevăzute de art. 106 (inclusiv deci când el a demisionat). O situaţie inedită, sub câteva aspecte, s-a creat în perioada 13-16 decembrie 1999, când România a oferit «exemplul» coabitării unui prim-ministru în funcţiune, dar fără membri ai Guvernului, care, în mare parte, au demisionat, cu un prim-ministru interimar, având un Guvern alcătuit din miniştrii demisionari, la care s-a adăugat apoi un candidat la funcţia de prim-ministru, el însuşi incompatibil cu această funcţie. Depăşind sfera epitetelor – «complot caragialenesc», «uvertură dâmboviţeană», «mineriadă politică», «gherilă politică», «cabală politică» sau, cu totul inept, «întâmplare mioritică», «lovitură de palat» – «operaţiunea», ale cărei efecte, exprimând scopurile urmărite, a fost «validată» prin decrete preşedinţiale – ori prezidenţiale? – vădit neconstituţionale, a demonstrat degenerescenţa partitocraţiei instaurate în România, mai ales sub forma «guvernului invizibil», numit Biroul de Coordonare, Conducere şi Control, precum şi «originalitatea» receptării şi interpretării valorilor şi imperativelor democraţiei constituţionale.

În sistemul parlamentar mixt românesc – nici semiparlamentar, nici semiprezidenţial – la fel ca în alte asemenea sisteme, «pivotul» mecanismului instituţionalizat este Guvernul, dar în special prim-ministrul. Având un asemenea statut constituţional, condiţiile de angajare a răspunderii lui – politice – sunt restrictive şi ele nu pot fi disociate de răspunderea întregului Guvern, ca organ colectiv şi solidar. Funcţia primului ministru poate înceta, între altele, şi în condiţiile prevăzute de art. 107 alin. (2) din Constituţie, adică dacă el se află „în imposibilitate de a-şi exercita atribuţiile". Două precizări sunt însă necesare, ambele fiind de altfel făcute în cuprinsul art. 110 alin. (2) din Constituţie: imposibilitatea de a-şi exercita atribuţiile trebuie să dureze cel puţin 45 de zile; dacă este îndeplinită această primă condiţie, nu doar prim-ministrul, ci «Guvernul este demis» (Este un mod *de iure* de încetare a mandatului Guvernului, care ar urma să se constate de Preşedintele României, pentru a proceda la numirea unui prim-ministru interimar. Înlocuirea sintagmei „Guvernul este demis" cu sintagma „demisia Guvernului" denaturează semnificaţia reglementării constituţionale, «demisia» fiind, cum se

în subtext,[1] se va înţelege de ce a trebuit să se spună explicit, prin noul text al art. 107 alin. (3) din Constituţie, că: „Preşedintele României nu-l poate revoca pe primul-ministru". Aşadar, demisia individuală dă naştere, în aceste condiţii, unui efect colectiv. Demiterea colectivă a Guvernului poate interveni numai din oficiu. Aceasta se întâmplă atunci când Parlamentul a adoptat o moţiune de cenzură.[2] Guvernul este demis la data retragerii

---

ştie, un act unilateral de voinţă. Pentru o asemenea substituire, a se vedea: *M. Constantinescu, I. Vida*, Modificarea şi încetarea mandatului Guvernului, în Dreptul nr. 12/1990, p. 8). O aparenţă de constituţionalitate *post factum* s-a procurat incidentului provocat prin convingerea primului ministru să-şi prezinte demisia, în schimbul unor concesii «pe linie de partid» şi al unui «troc» de funcţii. Bizareria juridică a excelat astfel încă o dată, iar penibilitatea exerciţiului politic a frizat grotescul.

Decretul nr. 426/1999 (M. Of. nr. 609 din 14 decembrie 1999) a avut însă ca obiect «revocarea» din funcţie a prim-ministrului, o altă ipoteză deci decât aceea vehiculată pe fundalul demisiei unor miniştri, adică imposibilitatea de a-şi exercita atribuţiile. Este adevărat că, potrivit art. 106 din Constituţie, funcţia de membru al Guvernului încetează, între altele, şi prin «revocare», iar prim-ministrul este membru al Guvernului; este adevărat, de asemenea, că art. 107 alin. (2) din Constituţie, care reglementează condiţiile de desemnare a unui prim-ministru interimar, se referă – în ceea ce-l priveşte pe prim-ministru – la situaţiile prevăzute de art. 105 din legea fundamentală. Numai că, în considerarea statutului constituţional al primului ministru, nicio dispoziţie constituţională nu-l îndreptăţeşte pe Preşedintele României să procedeze la revocarea primului ministru, ci numai la revocarea unui membru al Guvernului, „la propunerea primului ministru". Dispoziţiile Constituţiei trebuie deci interpretate sistematic. Ar fi, de altfel, şi ilogic să se admită că revocarea primului ministru se poate face pur şi simplu la iniţiativa Preşedintelui, dar Preşedintele nu poate totuşi revoca un membru al Guvernului – cum prevede art. 107 alin. (3) din Constituţie – decât la propunerea primului ministru. Invers, dacă Preşedintele nu poate revoca din proprie iniţiativă un membru al Guvernului, atunci *a fortiori* el nu-l poate revoca pe prim-ministru. Argumentul dedus din principiul paralelismului formelor procedurale a fost improvizat şi cu totul eronat. Ce e drept, potrivit art. 85 alin. (1) din Constituţie, Preşedintele „numeşte *Guvernul"* (s.n.), dar o face *„pe baza votului de încredere acordat de Parlament"* (s.n.), aşa încât nu s-ar putea procura de aici justificarea revocării din funcţie a unui membru al Guvernului – şi cu atât mai mult a primului ministru – la iniţiativa exclusivă a Preşedintelui. Admiţând totuşi, pentru demonstraţie, că Preşedintele l-ar fi putut revoca pe prim-ministru, iarăşi n-ar putea fi ignorate prevederile art. 110 alin. (2) din Constituţie, potrivit cărora *„Guvernul este demis"* (s.n.) dacă prim-ministrul se află într-una din situaţiile prevăzute de art. 106 al legii fundamentele. Guvernul însă a rămas, împreună chiar cu miniştrii demisionari, care, «faptic», au dat de înţeles că îşi revocă demisia. Cu siguranţă, «întâmplările» descrise au «inspirat» şi motivat noile reglementări, explicite, cuprinse la art. 107 alin. (2) din Constituţie: „Preşedintele României nu-l poate revoca pe primul- ministru".

[1] A se vedea nota precedentă.

[2] S-a opinat că funcţiile ministeriale pot lua sfârşit, într-o manieră colectivă, şi prin refuzul votului de încredere. (*M. Prélot, J. Boulouis*, op. cit., nr. 480, p. 761.) În sistemul nostru, teza nu poate fi receptată, întrucât, până la obţinerea votului de încredere, prim-ministrul şi miniştrii virtuali au numai calitatea de «candidaţi», aşadar, ei nu deţin încă funcţii ministeriale cărora să li se poată pune capăt.

de către Parlament a încrederii acordate.[1] El rămâne în funcţie, până la depunerea jurământului de membrii noului Guvern, numai pentru a îndeplini actele necesare pentru administrarea treburilor publice [art. 110 alin. (4)].

304. Atribuţii pentru exercitarea cărora actele sau faptele Preşedintelui nu sunt supuse niciunei condiţii exterioare: a) Preşedintele veghează la respectarea Constituţiei [art. 80 alin. (2)]; b) De asemenea, Preşedintele veghează la buna funcţionare a autorităţilor publice şi, în acest scop, exercită funcţia de mediere între autorităţile publice, precum şi între stat şi societate [art. 80 alin. (2)]; c) Preşedintele poate cere convocarea în sesiune extraordinară a Camerei Deputaţilor şi a Senatului[2] [art. 66 alin. (2)]; d) În situaţiile prevăzute de art. 106 din Constituţie, precum şi atunci când prim-ministrul este în imposibilitate de a-şi exercita atribuţiile, Preşedintele desemnează un alt membru al Guvernului ca prim-ministru interimar[3], până la formarea noului Guvern [art. 107 alin. (2)]; e) Preşedintele adresează Parlamentului mesaje cu privire la principalele probleme politice ale naţiunii[4] (art. 88); f) Promulgă legea adoptată de Parlament, în

---

[1] Demiterea este o sancţiune colectivă, care se sprijină pe principiul responsabilităţii politice a Guvernului; demisia este o opţiune a titularului funcţiei, care se sprijină pe principiul libertăţii de a conserva sau nu funcţia dobândită.

[2] Convocarea Camerelor se face de preşedinţii acestora. Totuşi, din motive lesne de înţeles, aşa cum precizează art. 63 alin. (3) din Constituţie, Parlamentul nou ales se întruneşte la convocarea Preşedintelui României, în cel mult 20 de zile de la alegeri. Articolul 66 alin. (2) din Constituţie evocă însă convocarea unei sesiuni extraordinare, în afara celor două sesiuni ordinare pe an. Deşi în Constituţie nu se precizează, urmează totuşi a se înţelege că solicitarea sesiunii extraordinare se va face pe o ordine de zi determinată. Aceasta înseamnă că sesiunea extraordinară se încheie prin epuizarea ordinii de zi. Parlamentul va putea însă decide închiderea sesiunii extraordinare înainte de epuizarea ordinii de zi, urmând ca problemele nesoluţionate să facă obiectul sesiunii ordinare. Textul art. 66 alin. (2) poate fi interpretat în sensul că Preşedintele României ar putea solicita convocarea numai a uneia dintre Camerele Parlamentului. (*A Iorgovan*, op. cit., nr. 495, nota de sub nr. 1 *in fine*.)

[3] «Interimatul» funcţiei de prim-ministru poate să rezulte, pentru o scurtă durată, şi din delegarea unora dintre atribuţiile ce revin şefului Guvernului, atunci când acesta nu este în măsură să le exercite efectiv (de exemplu, el se află în străinătate). Faţă de cele precizate în art. 107 alin. (2), considerăm că pentru un astfel de «interimat» nu trebuie să intervină un decret preşedinţial, delegarea fiind ea însăşi o prerogativă a primului ministru.

[4] Dreptul de mesaj este o prerogativă tradiţională a şefului statului, prin exercitarea căreia acesta comunică cu Parlamentul. În principiu, mesajele nu sunt urmate de dezbateri parlamentare. (A se vedea şi Decizia Curţii Constituţionale, nr. 87/1994, publicată în M. Of. nr. 29 din 14 octombrie 1994.) Obiectul mesajului nu este arătat decât generic: „problemele politice ale naţiunii". Constituţia se referă la mesajele adresate Parlamentului, dar aceasta nu înseamnă că Preşedintele n-ar putea să adreseze un mesaj direct Naţiunii. Mesajul poate fi prezentat personal sau printr-un împuternicit. De regulă, mesajul nu este producător de efecte juridice. Totuşi, întrucât mesajul pare a fi singurul mijloc de comunicare cu Parlamentul, cererea de reexaminare a legii – producătoare de efecte juridice – ar trebui să îmbrace tot forma unui mesaj. Dar, faţă de prevederile art. 98 alin. (2), această interpretare trebuie tratată cu rezerve, ea implicând concluzia că preşedintele interimar nu poate cere reexaminarea legii

termen de 20 de zile de la primirea acesteia, sau, atunci când a cerut reexaminarea ei ori verificarea constituţionalităţii acesteia, în termen de 10 zile de la primirea legii adoptate după reexaminare ori de la primirea deciziei Curţii Constituţionale, prin care s-a confirmat constituţionalitatea legii[1] [art. 77 alin. (1) şi (3)]; g) Înainte de promulgare, Preşedintele poate cere Parlamentului, o singură dată, reexaminarea legii[2] [art. 77 alin. (2)]; h) Tot înainte de promulgare, Preşedintele sesizează Curtea Constituţională pentru a se pronunţa asupra constituţionalităţii legii trimise spre promulgare [art. 146 lit. a)];[3] i) Preşedintele poate consulta Guvernul cu privire la probleme urgente şi de importanţă deosebită (art. 86); j) Îndeplineşte atribuţiile ce-i revin în considerarea calităţii sale de comandant al forţelor armate şi de preşedinte al Consiliului Suprem de Apărare a Ţării [art. 92 alin. (1)]; k) Primeşte scrisorile de acreditare ale reprezentanţilor diplomatici ai altor state [art. 91 alin. (3)]; 1) Numeşte trei dintre judecătorii Curţii Constituţionale şi procedează, din trei în trei ani, la înnoirea mandatului unui judecător dintre cei pe care i-a numit [art. 142 alin. (2) şi (4)]; m) Propune Parlamentului numirea directorilor serviciilor de informaţii [art. 65 lit. h)]; n) Numeşte în funcţii publice, în condiţiile prevăzute de lege [art. 94 lit. c)]; o) Solicită urmărirea penală a membrilor Guvernului pentru faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei lor [art. 109 alin. (2)].

Secţiunea a 2-a
Actele Preşedintelui României

305. Actele juridice. 306. Este posibil controlul decretelor prin instanţe de contencios administrativ?

305. Actele juridice. Constituţia – aşezământ fundamental esenţialmente juridic – se referă, în art. 100, numai la «actele juridice» ale Preşedintelui, nu şi la actele cu un caracter exclusiv politic (mesaje, declaraţii, scrisori, comunicate etc.).

înainte de promulgare. Dreptului de mesaj îi corespunde obligaţia Camerelor de a se întruni în şedinţă comună „pentru primirea mesajului Preşedintelui României" [art. 65 alin. (2) lit. a) din Constituţie]. Dacă, în urma mesajului, se organizează dezbateri parlamentare, Preşedintele poate participa la acestea pentru susţinerea, explicarea sau argumentarea mesajului său.

[1] Termenele arătate sunt imperative şi onerative, aşa încât, după expirarea lor, Preşedintele decade din dreptul de a mai promulga legea şi aceasta intră în vigoare chiar fără promulgare.

[2] S-a opinat – şi subscriem acestei opinii – că atunci când Parlamentul, în prezenţa cererii de reexaminare a legii ce i-a fost adresată de Preşedintele României, vine cu o reglementare de ansamblu nouă, diferită atât de conţinutul iniţial al legii, cât şi de cel al obiecţiei ridicate de Preşedinte, întrucât reîncepe procedura legislativă şi aceasta trebuie să parcurgă toate fazele prevăzute de Constituţie, interdicţia constituţională potrivit căreia Preşedintele României nu poate cere reexaminarea legii a doua oară nu va fi operantă. (*T. Drăganu*, op. cit., II, p. 122-123).

[3] A se vedea şi supra nr. 288.

Actele juridice ale Preşedintelui, emise în exercitarea atribuţiilor sale, sunt *decretele,* normative sau individuale[1]. Ele sunt deci calificate ca atare ţinând seama de criteriul organic, şi anume de faptul că sunt emanaţia de voinţă a autorităţii preşedinţiale.

Între caracteristicile acestor acte putem înscrie următoarele: a) Ele sunt manifestări unilaterale de voinţă făcute în scopul de a produce efecte juridice; b) Sunt emise în procesul exercitării atribuţiilor prevăzute de Constituţie şi de celelalte legi; c) Unele dintre decrete sunt supuse condiţiei contrasemnării lor din partea primului ministru; d) Toate decretele trebuie publicate în „Monitorul Oficial al României", publicarea fiind precizată ca o condiţie de existenţă a actului; e) Decretele au un caracter executoriu.

Articolul 100 alin. (1) din Constituţie se referă la actele juridice care, de regulă, sunt emise de Preşedintele României în exercitarea atribuţiilor sale – decretele. Trebuie însă observate şi celelalte prevederi constituţionale, care fac referire la alte categorii de acte juridice (de exemplu, solicitarea încuviinţării de către Parlament a măsurilor adoptate în situaţii excepţionale, cererea prin care solicită Parlamentului reexaminarea legii, sesizarea Curţii Constituţionale cu privire la neconstituţionalitatea unei legi – indiscutabil acte juridice, întrucât ele generează obligaţii constituţionale procedurale pentru alte autorităţi).

306. Este posibil controlul decretelor prin instanţe de contencios administrativ? Potrivit art. 52 alin. (1) şi (2) din Constituţie, persoana vătămată într-un drept al său ori într-un interes legitim, de o autoritate publică, printr-un act administrativ sau prin nesoluţionarea în termenul legal a unei cereri, este îndreptăţită să obţină recunoaşterea dreptului pretins, anularea actului şi repararea pagubei. Condiţiile şi limitele exercitării acestui drept se stabilesc prin lege organică.[2]

---

[1] S-a vehiculat ideea că decretele Preşedintelui au întotdeauna un caracter individual. În ce ne priveşte, considerăm că ele pot avea şi un caracter normativ. Bunăoară, decretele având ca obiect declararea mobilizării generale sau parţiale, luarea măsurilor pentru respingerea agresiunii armate îndreptate împotriva ţării, instituirea stării de asediu sau a stării de urgenţă au, după părerea noastră, incontestabil un caracter normativ: ele vizează largi categorii de subiecte şi, *rebus sic stantibus,* dispoziţiile lor sunt de aplicaţie repetată. Dar, dacă sub ambele aspecte, s-ar contesta caracterul lor normativ, atunci totuşi ne întrebăm cum este posibil ca printr-un act juridic individual să se instituie un regim special de legalitate – cum este cel propriu stării de asediu sau stării de urgenţă –, derogator de la cel obişnuit, statuat prin legi. (Cel mult, s-ar putea opina – recurgând la o sintagmă paradoxală şi insuficient definită – că, în situaţiile arătate, sunt emise „decrete individuale cu efecte normative"). În sens contrar, *I. Vida*, op. cit., p. 68. Mai recent, *A. Iorgovan* (op. cit., nr. 511) pare să-şi fi nuanţat aprecierea, spunând că, de principiu, Preşedintele „nu poate emite decrete cu caracter normativ", lăsând astfel, ni se pare, loc pentru excepţii.

[2] *In extenso*, a se vedea Legea nr. 554/2004, Legea contenciosului administrativ (M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004). Pentru unele repere doctrinare, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză şi explicaţii, Ed. Roata, Bucureşti, 2004, *passim*; Idem, Tratat de drept administrativ, vol. II, ed. 4, Ed. All Beck Bucureşti, 2004, nr. 90 urm.; *D. C. Dragoş*, Legea contenciosului administrativ. Comentarii şi explicaţii, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005, *passim*; *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, Ed. All Beck, 2005, nr. 143 şi urm.

Acest gen de control prezintă câteva caracteristici generale: a) El este un control mai restrâns decât cel politic, vizând numai aspectele de legalitate, nu şi cele de oportunitate; b) Este un control care, în principiu, nu se poate declanşa decât la sesizarea celui lezat într-un drept al său sau într-un interes legitim şi juridic protejat; c) Este un control exercitat într-o manieră mai circumspectă şi mai precisă decât cel politic; d) Controlul se realizează în cadrul unor forme procedurale riguros determinate (privitoare la competenţă, sesizare, derularea procesului, pronunţarea hotărârii, căi de atac etc.); e) Dacă, de regulă, în litigiile de drept comun prevalează, ca atribut legal al hotărârii, autoritatea lucrului judecat şi numai în subsidiar, în condiţii strict determinate, s-ar putea pune în discuţie opozabilitatea hotărârii faţă de terţi, în cazul hotărârilor pronunţate în contencios administrativ autoritatea lucrului judecat şi opozabilitatea hotărârii sunt indisociabile, iar uneori, precum în cazul acţiunilor împotriva ordonanţelor Guvernului (art. 9 din Legea nr. 554/2004), chiar prevalează opozabilitatea.

Dacă, prin ipoteză, s-ar pune problema legalităţii unui decret în faţa instanţei de contencios administrativ, aceasta ar trebui să-şi verifice competenţa materială,[1)] în raport cu excepţiile prevăzute de art. 5 al Legii nr. 554/2004. În lipsa uneia dintre excepţiile prevăzute de lege, decretele preşedinţiale sunt susceptibile de control în condiţiile contenciosului administrativ.[2)]

[1)] Uneori, verificarea competenţei nu este atât de simplă precum pare. (A se vedea, bunăoară: I.C.C.J., secţia de contencios administrativ şi fiscal, decizia nr. 1840/2005, în Dreptul, nr. 10/2005, p. 228-231.) Printr-un sistem argumentativ care, într-adevăr, excelează prin logica lui intrinsecă, instanţa a constatat, judicios, că decretele în materie de graţiere individuală, indiferent de faptul că sunt numite acte administrative complexe sau acte administrative atipice, sunt rezultatul unor raporturi de natură constituţională, inclusiv cu Parlamentul, nesusceptibile de control judecătoresc pe calea contenciosului administrativ. (A se vedea şi supra nr. 302.)

[2)] În acest sens, a se vedea: *T. Drăganu*, op. cit., II, p. 285-298; *A. Iorgovan*, op. cit., I, nr. 525; R. N. Petrescu, Drept administrativ, Ed. Accent, 2004, Cluj-Napoca, p. 85; *D.C. Dragoş*, Legea contenciosului administrativ. Comentarii şi explicaţii, Ed. All Beck, 2005, p. 185. [Acest din urmă autor consideră că sunt atacabile pe calea contenciosului administrativ şi decretele Preşedintelui de revocare sau de numire în funcţia de ministru, emise la propunerea primului ministru, în caz de vacanţă a postului sau de remaniere guvernamentală. „Interpretarea contrară – spune autorul – este infirmată de textele constituţionale şi legale, care nu exceptează astfel de acte de la controlul de contencios administrativ". Concluzia autorului ar putea avea de partea ei doar interpretarea strict formală a «dispoziţiilor constituţionale şi legale». În ce ne priveşte, nu ne alăturăm acestei concluzii din cel puţin două motive: decretele Preşedintelui, emise în contextul atribuţiei constituţionale prevăzute de art. 85 alin. (2) din legea fundamentală, nu sunt simplamente «acte administrative» susceptibile de control pe calea contenciosului administrativ, ci ele sunt acte juridice complexe de drept public, exprimând *raporturi de natură constituţională* între Preşedinte şi prim-ministru, care, potrivit art. 1 alin. (4) din Constituţie, nu sunt cenzurabile de către instanţele judecătoreşti; dacă astfel de acte ar fi supuse controlului în contencios administrativ, indiferent de soluţia pe care ar pronunţa-o instanţa – de respingere sau de admitere pe fond a cererii – ea s-ar substitui prerogativelor constituţionale care aparţin în exclusivitate Preşedintelui României. În acelaşi sens, readucem în atenţie şi considerentele Deciziei nr. 2898/2005 a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, cit. supra.]

În sensul art. 5 alin. (1) din această lege, nu pot fi atacate în contenciosul administrativ: a) actele administrative ale autorităților publice care privesc raporturile acestora cu Parlamentul; b) actele de comandament cu caracter militar.

Alineatul (2) al art. 5 precizează că, de asemenea, nu pot fi atacate pe calea contenciosului administrativ actele administrative pentru modificarea sau desființarea cărora se prevede, prin lege organică, o altă procedură judiciară.

În fine, alin. (3) din structura aceluiași articol mai precizează că actele administrative emise pentru aplicarea regimului stării de război, al stării de asediu sau al celei de urgență, cele care privesc apărarea și securitatea națională ori cele emise pentru restabilirea oridinii publice, precum și pentru înlăturarea consecințelor calamităților naturale, epidemiilor și epizootiilor „pot fi atacate numai pentru exces de putere".

Instanța este obligată să-și verifice competența de atribuțiune pentru a nu săvârși ea însăși un «exces de putere».

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul XII
Autoritatea judecătorească

Capitolul I
Organizarea judiciară

Secțiunea 1
Fundamentul și cadrul organizării judiciare

307. Statutul constituțional al autorității judecătorești. 308. Categoriile de instanțe judecătorești

307. Statutul constituțional al autorității judecătorești. Capitolul VI din Titlul III al Constituției, capitol intitulat „Autoritatea judecătorească", precizează în esență și în contextul valorilor constituționale atributele justiției și condițiile de înfăptuire ale acesteia, statutul judecătorilor, categoriile de instanțe judecătorești, unele dintre principiile care guvernează procesul, rolul Ministerului Public și statutul procurorilor, rolul, structura și atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii.

Cel puțin următoarele constatări pot fi deja făcute: a) Reglementarea constituțională, fidelă în ansamblul ei ideii de partajare a «funcțiilor» între autoritățile publice – cum dealtminteri este intitulat Titlul III din Constituție – desemnează instanțele judecătorești nu prin sintagma «puterea judecătorească» – evocată de art. 1 alin. (4) în contextul «separației și echilibrului puterilor» –, ci prin sintagma „autoritatea judecătorească";[1] b) Denumită astfel, numai din considerente de sistematizare a dispozițiilor constituționale și în considerarea unor conexiuni, ne putem explica integrarea în sistemul de reglementări rezervat «autorității judecătorești» a Ministerului Public și a Consiliului Superior al Magistraturii, punând în discuție, implicit, natura acestora, cu implicații dintre cele mai complexe, cum de altfel le vom evoca măcar; c) Reglementarea constituțională nu excelează prin substanțializare și coerență. De exemplu, în contextul dispozițiilor art. 124 se evocă și independența judecătorilor; în contextul prevederilor art. 125 se face referire și la incompatibilitatea judecătorului; în cadrul reglementării «instanțelor judecătorești» prin art. 126, se descrie și controlul judecătoresc al actelor administrative; dintre principiile

[1] Astfel cum spuneam, într-un alt context, nimic nu justifică eventuala echivalență între «puterea judecătorească» – despre care se face vorbire la art. 1 alin. (4) din Constituție – și «autoritatea judecătorească». (*I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. All Beck, 2005, nr. 12. În același sens, *I. Muraru*, comentariu la art. 124, în vol. Constituția României revizuită, cit. supra p. 264-265.)

înfăptuirii Justiției, legiuitorul constituant a ales numai câteva, cu neîndoielnică rezonanță, dar insuficiente (caracterul public al dezbaterilor, folosirea limbii materne, existența căilor de atac); d) Dispozițiile art. 124 alin. (1) și (2) din Constituție cu privire la „înfăptuirea justiției" evocă, pe de o parte, unele dintre exigențele «statului de drept» – „justiția se înfăptuiește în numele legii" –, iar pe de alta, unele dintre atributele inerente justiției într-o «societate democratică» – „justiția este unică, imparțială și egală pentru toți"; e) Identificarea integrală a valorilor constituționale specifice justiției și punerea lor în operă implică în mod necesar conjugarea diverselor dispoziții constituționale și interpretarea lor sistematică [bunăoară, cele prevăzute de art. 1 alin. (3) și (4), de art. 4 alin. (2), de art. 11 alin. (2) și alin. (3), de art. 13, de art. 15 alin. (2), de art. 16 alin. (1) și (2), de art. 20, de art. 21, de art. 23 etc.].

Dispozițiile constituționale au fost detaliate prin câteva legi organice: Legea nr. 303/2004 privind statutul magistraților;[1] Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară;[2] Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturii.[3]

Sub «cupola» unui «pachet de legi», pe calea angajării răspunderii Guvernului, în condițiile prevăzute de art. 114 din Constituție, adică printr-un vot tacit și global, toate actele normative menționate au fost modificate și completate substanțial prin Legea nr. 247/2005 privind reforma în domeniile proprietății și justiției, precum și unele măsuri adiacente.[4] Urmare a acestor modificări și completări, legile menționate au fost republicate, dându-se articolelor o nouă numerotare.[5]

În fine, au fost de asemenea adoptate sau modificate unele regulamente.[6]

---

[1] M. Of. nr. 576 din 29 iunie 2004. Unele texte au fost însă deja modificate sau completate: art. 79 din lege prin O.U.G. nr. 148/2005 (M. Of. nr. 1008 din 14 noiembrie 2005), modificare de altfel inevitabilă; art. 82 alin. (2) din lege prin Legea nr. 29/2006 (M. Of. nr. 198 din 2 martie 2006), cu privire la calculul perioadei de vechime pentru a beneficia de pensia prevăzută de art. 82 alin. (1). A se vedea, de asemenea, O.U.G. nr. 50/2006 (M. Of. nr. 556 din 30 iunie 2006) pentru modificarea sau abrogarea unor prevederi din Legea nr. 303/2004.

[2] M. Of. nr. 576 din 29 iunie 2004.

[3] M. Of. nr. 599 din 2 iulie 2004.

[4] M. Of. nr. 653 din 22 iulie 2005. Cu privire la această lege au fost formulate unele obiecții de neconstituționalitate. (Decizia Curții Constituționale, nr. 375/2005, publicată în M. Of. nr. 591 din 8 iulie 2005). Asupra acestora și a modului de rezolvare vom stărui distinct, în contextul prezentării instituțiilor aduse în atenția Curții. Printr-o decizie ulterioară, o «premieră» în jurisprudența instanței de contencios constituțional, am fost «asigurați» că – reluând dispozitivul – prevederile «declarate» (*sic!*) neconstituționale „au fost puse de acord cu *decizia Curții*"(s.n.) prin textele adoptate în ședința comună a Camerelor Parlamentului. (Decizia nr. 419/2005, publicată în M. Of. nr. 653 din 22 iunie 2005). A se vedea și infra nr. 351.

[5] Legea nr. 303/2004, sub denumirea „statutul judecătorilor și procurorilor" (!) (M. Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005); Legea nr. 304/2004 (M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005) și Legea nr. 317/2004 (M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005).

[6] Hotărârea nr. 387/2005 a C.S.M. pentru aprobarea Regulamentului de ordine interioară a instanțelor judecătorești (M. Of. nr. 958 din 28 octombrie 2005); Hotărârea nr. 401/2005 a C.S.M. pentru modificarea Regulamentului privind organizarea și desfășurarea concursului de promovare a judecătorilor și procurorilor (M. Of. nr. 957 din 28 octombrie 2005); Hotărârea

308. Categoriile de instanțe judecătorești. Exceptând instanța supremă – Înalta Curte de Casație și Justiție – de altfel instanță unică la nivel național – art. 126 alin. (1) din Constituție desemnează generic „celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege". Domeniul legii este însă restrâns prin dispozițiile art. 126 alin. (5), în sensul cărora „este interzisă înființarea de instanțe extraordinare". Pe de altă parte, Constituția însăși permite ca, prin lege organică, să se înființeze „instanțe specializate în anumite materii, cu posibilitatea participării, după caz, a unor persoane din afara magistraturii".

Articolul 2 alin. (2) din Legea nr. 304/2004 arată care sunt instanțele judecătorești prin care „se realizează justiția":

a) *Înalta Curte de Casație și Justiție*, care, cu întâietate, potrivit art. 126 alin. (3) din Constituție, are ca rol și atribuție „asigurarea interpretării și aplicării unitare a legii de către celelalte instanțe judecătorești", atât prin logica și consecvența soluțiilor sale cazuistice, cât și prin rezolvarea recursului în interesul legii.[1)]

Înalta Curte de Casație și Justiție a fost organizată în patru secții – secția civilă și de proprietate intelectuală, secția penală, secția comercială, secția de contencios administrativ și fiscal –, Completul de 9 judecători și Secțiile Unite, fiecare având o competență proprie – art. 19 alin. (2) din Legea nr. 304/2004;

b) *Curțile de Apel* sunt instanțe cu personalitate juridică – art. 35 din Legea nr. 304/2004. Ele sunt de fapt instanțe de drept comun în materia apelurilor, dar având, în condițiile legii, atribuții și ca prime instanțe și ca instanțe de recurs.

În cadrul curților de apel funcționează secții pentru cauze civile, penale, comerciale, cauze cu minori și de familie, cauze de contencios administrativ și fiscal, pentru conflicte de muncă și asigurări sociale, precum și, în raport cu natura și numărul cauzelor, secții maritime și fluviale sau pentru alte materii;

c) *Tribunalele* funcționează în toate județele și în municipiul București.

Ele sunt instanțe cu personalitate juridică.

În cadrul tribunalelor funcționează secții sau, după caz, complete specializate pentru cauze civile, penale, comerciale, cauze cu minori și de familie, cauze de contencios administrativ și fiscal, cauze privind conflictele de muncă și asigurări sociale, precum și, în raport cu natura și numărul cauzelor, secții maritime și fluviale sau pentru alte materii – art. 36 din Legea nr. 304/2004.

În condițiile prevăzute de lege, tribunalele se înfățișează într-o triplă ipostază: prime instanțe, instanțe de apel, instanțe de recurs;

---

nr. 446/2005 pentru modificarea Regulamentului privind examenul de capacitate al judecătorilor stagiari și procurorilor stagiari aprobat prin Hotărârea C.S.M. nr. 306/2005 (M. Of. nr. 958 din 28 octombrie 2005); Hotărârea nr. 320/2006 a C.S.M. privind aprobarea Regulamentului de organizare și desfășurare a concursului sau examenului pentru numirea în funcții de conducere a judecătorilor și procurorilor (M. Of. nr. 384 din 4 mai 2006); Hotărârea nr. 352/2006 a C.S.M. pentru modificarea Regulamentului de ordine interioară a instanțelor judecătorești (M. Of. nr. 491 din 7 iunie 2006).

[1)] A se vedea și Legea nr. 56/1993. Legea Curții Supreme de Justiție, republicată (M. Of. nr. 56 din 8 februarie 1999), modificată și completată inclusiv prin Legea nr. 303/2004 și prin Legea nr. 304/2004. A se vedea și Hotărârea nr. 2/2006 a I.C.C.J. (M. Of. nr. 580 din 5 iulie 2006) pentru modificarea și completarea Regulamentului privind organizarea și funcționarea administrativă a Înaltei Curți de Casație și Justiție.

d) *Tribunalele specializate*[1] sunt – în sensul prevederilor art. 37 din Legea nr. 304/2004 – *tribunale pentru minori şi familie, tribunale de muncă şi asigurări sociale, tribunale comerciale, tribunale administrativ-fiscale.*

Ele sunt instanţe fără personalitate juridică, organizate în judeţe şi în municipiul Bucureşti, având, de regulă, sediul în municipiul reşedinţă de judeţ;

e) *Instanţe militare*, cu statut de unitate militară şi cu indicativ propriu – art. 56 din Legea nr. 304/2004. Instanţele militare sunt: tribunalele militare, Tribunalul Militar Teritorial Bucureşti şi Curtea Militară de Apel Bucureşti. În ce ne priveşte, am considerat şi considerăm că, în raport cu principiul constituţional consacrat de art. 124 alin. (2) al legii fundamentale – „justiţia este *unică*, imparţială şi *egală* pentru toţi" – instanţele militare ar trebui desfiinţate, fiind anacronică existenţa unei justiţii paralele. Comparaţiile cu alte state – procurate febril la «ananghie» – n-ar fi egale nici în acest domeniu, ca în alte domenii în care avem înclinaţia spre comparaţii.

Instanţele militare nu numai că inculcă ideea unui «privilegiu», a unui «inegalitarism» în raport cu «unicitatea» şi «egalitatea» justiţiei, dar şi constituie o «povară» financiară inutilă şi un «mediu» de «deprofesionalizare» a celor care profesează în interiorul acestora;

f) *Judecătoriile* sunt, în principiu – adică dacă legea nu prevede altfel – instanţe de plină jurisdicţie. Ele sunt instanţe fără personalitate juridică organizate în judeţe şi în sectoarele municipiului Bucureşti – art. 38 din Legea nr. 304/2004.

Localităţile care fac parte din circumscripţiile judecătoriilor din fiecare judeţ se stabilesc prin hotărâre a Guvernului, la propunerea ministrului Justiţiei, cu avizul Consiliului Superior al Magistraturii.

În cadrul judecătoriilor se pot înfiinţa secţii sau complete specializate, obligatoriu însă pentru minori şi familie.

Alte câteva precizări credem că sunt justificate: ordinea ierarhică a instanţelor judecătoreşti nu implică niciuna dintre consecinţele centralismului administrativ, această ordine având implicaţii doar sub aspectul distribuirii legale a competenţei lor de atribuţiune – sau, cum obişnuit, dar impropriu se spune, a competenţei lor «materiale» – şi sub aspectul controlului judiciar; câtă vreme Constituţia însăşi nu indică expres şi limitativ categoriile de instanţe judecătoreşti, prin lege organică, principial, se pot înfiinţa şi alte instanţe ori se pot desfiinţa unele dintre instanţele existente; este însă interzisă cu desăvârşire înfiinţarea de instanţe extraordinare; în fine, pot exista «instanţe specializate» la care să participe şi persoane din afara magistraturii.[2]

---

[1] Ordinea prezentării tribunalelor – comune şi specializate – nu sugerează eventuala ordine ierarhică a acestor instanţe, ci numai trecerea de la «genul proxim» la «diferenţa specifică».

[2] În condiţiile reglementărilor actuale, avem în vedere prevederile art. 54 alin. (1) din Legea nr. 304/2004, republicată, privind cauzele având ca obiect conflicte de muncă şi de asigurări sociale, care, potrivit art. 55 din aceeaşi lege, se soluţionează cu participarea şi a doi asistenţi judiciari.

Secțiunea a 2-a
Principiile generale ale organizării judiciare

309. Identificarea principiilor. 310. Substanța și sensurile principiilor generale ale organizării judiciare

309. Identificarea principiilor. Prin «principii generale ale organizării judiciare» se vor înțelege acele reguli esențiale, prevăzute de Constituție și de legi organice,[1] care stau la baza organizării Justiției,[2] în scopul asigurării funcției acesteia – soluționarea litigiilor ivite între subiectele de drept sau rezolvarea cererilor acestora în condițiile legii[3] –, protecția persoanelor față de manifestările abuzive ale autorităților publice și salvgardarea, prin mijloace proprii și specifice, a ordinii de drept. Justiția este un serviciu public, în sens organic – ca instituție – și în sens material – ca activitate. (Atunci când actul jurisdicțional emană de la un tribunal arbitral, justiția se înfățișează numai în sensul ei material[4]). Ca serviciu public, Justiția trebuie să funcționeze conform principiilor comune tuturor serviciilor publice: continuitate («totdeauna și pretutindeni»); egalitate (toți justițiabilii trebuie să aibă un drept egal la justiție și tuturor trebuie să li se asigure dreptul la aceeași justiție).[5] Din economia dispozițiilor constituționale,[6] din unele dintre prevederile exprese ale legii fundamentale[7] și ale legii de organizare judiciară, rezultă a fi asemenea «principii generale»: separarea funcțională a autorităților publice, colaborarea și controlul mutual al acestora, într-un cuvânt – independența Justiției; stabilirea jurisdicțiilor numai prin lege; accesul liber la justiția pe care legea o pune la dispoziția celor interesați; interzicerea instanțelor extraordinare; organizarea ierarhică a

---

[1] Legile organice sunt cele pe care însăși Constituția le declară astfel. Renunțând însă la această formulare tautologică, se poate spune că, sub aspect *material*, legile organice au ca obiect de reglementare «materii constituționale»; sub aspect *formal*, ele urmează o procedură distinctă de adoptare și au privilegiul unei protecții speciale.

[2] Termenul «justiție» poate avea sensuri diferite: activitatea de judecată sau înfăptuirea funcției jurisdicționale [bunăoară, art. 124 alin. (1) din Constituție spune: „justiția se înfăptuiește în numele legii"]; organele prin intermediul cărora se înfăptuiește această activitate [de exemplu, art. 126 alin. (1) din Constituie precizează: „justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege"].

[3] Avem în vedere, într-un sens larg, atât «justiția contencioasă», cât și «justiția necontencioasă».

[4] S-a considerat chiar că, de fapt, arbitrajul nu este cu adevărat o justiție privată, întrucât arbitrul trebuie, cel puțin, să respecte principiile directoare ale judecății, iar eficacitatea hotărârii lui este subordonată *exequatur*-ului (*L. Cadiet*, Droit judiciare privé, 3e éd., 2000, nr. 84). Opinia este discutabilă și de natură să repudieze tocmai identitatea arbitrajului. (Pe larg, a se vedea: *I. Deleanu, S. Deleanu*, Aritrajul intern și internațional, Ed. Rosetti, 2005, *passim*.)

[5] *L. Cadiet*, op. cit., nr. 84 și urm.

[6] Îndeosebi modul de «partajare» a funcțiilor și atribuțiilor diverselor autorități publice și, într-o asemenea ambianță, independența Justiției.

[7] Articolele 124, 126 și 129 din Constituție.

instanţelor judecătoreşti şi dublul grad de jurisdicţie; distincţia între jurisdicţiile de drept comun şi jurisdicţiile speciale; colegialitatea instanţelor; unitatea de jurisdicţie în materie penală şi civilă; caracterul sedentar şi permanent al instanţelor judecătoreşti; egalitatea în faţa Justiţiei; gratuitatea Justiţiei;[1] obligaţia legală a instanţelor de a judeca.

Cum lesne se poate observa, formal şi la un prim nivel de aproximare, unele dintre aceste principii ale organizării judiciare se suprapun cu principii care structurează procesul civil (independenţa Justiţiei, stabilirea jurisdicţiilor numai prin lege, organizarea ierarhică a instanţelor judecătoreşti şi dublul grad de jurisdicţie, colegialitatea completelor de judecată ş.a.) Nimic însă paradoxal. Organizarea şi desfăşurarea procesului civil presupun o organizare judiciară adecvată. Totuşi, astfel de principii, aflate într-o mai strânsă sau chiar indisolubilă interferenţă, vor fi valorizate şi din alte perspective decât cele deja descrise în contextul procesului civil.

310. Substanţa şi sensurile principiilor generale ale organizării judiciare. Determinările, conţinutul, sensul şi implicaţiile fiecăruia dintre principiile organizării judiciare sunt diverse şi complexe, aşa încât aducem în atenţie doar unele dintre acestea:

• *Independenţa Justiţiei.* Independenţa justiţiei este condiţia ei fundamentală şi imanentă, în lipsa căreia «justiţia» ar fi o monstruozitate şi o calamitate. Constituţia României, în forma ei revizuită, consacră *in terminis* principiul separaţiei puterilor în stat: „Statul se organizează potrivit principiului separaţiei şi echilibrului puterilor – legislativă, executivă şi judecătorească – în cadrul democraţiei constituţionale" – art. 1 alin. (3) din Legea fundamentală. Articolul 2 alin. (3) şi (4) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor consacră de asemenea independenţa judecătorilor. Articolul 10 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară evocă între altele şi principiul independenţei judecătorilor.

Independenţa Justiţiei constituie nu numai condiţia necesară pentru buna funcţionare a Justiţiei, dar – şi mai ales – garanţia libertăţii individului şi a protecţiei lui în faţa puterii. Iată de ce, pe de o parte, art. 124 alin. (3) din Constituţie, iar pe de alta, art. 2 din Legea nr. 303/2004 proclamă independenţa judecătorilor şi supunerea lor numai faţă de lege. Între garanţiile constituţionale ale independenţei menţionăm: inamovibilitatea judecătorilor, incompatibilitatea lor cu orice altă funcţie publică sau privată, cu excepţia

[1] Asupra temei, a se vedea de asemenea: *H. Solus, R. Perrot*, Droit judiciaire privé, t. 1, Sirey, Paris, 1961, nr. 504 şi urm., p. 473 şi urm.; *L. Cadiet*, op. cit., nr. 84-139; *P. Vasilescu*, Tratat teoretic şi practic de procedură civilă, Iaşi, 1939, vol. I, nr. 259 şi urm., p. 223 şi urm.; *E. Herovanu*, Principiile procedurii judiciare, I, Bucureşti, 1932, p. 348-368; *V.G. Cădere*, Tratat de procedură civilă, Ed. Cultura Naţională, Bucureşti, 1928, p. 58 şi urm.; *V.M. Ciobanu*, Tratat teoretic şi practic de procedură civilă, Ed. Naţional, Bucureşti, 1996, p. 42 şi urm. În această din urmă lucrare se menţionează ca fiind un principiu al organizării Justiţiei şi faptul că „justiţia constituie monopol de stat", ceea ce antrenează două consecinţe; a) Nicio altă autoritate decât instanţele judecătoreşti legal instituite nu pot împărţi justiţia, prin intermediul hotărârilor care se bucură de autoritatea lucrului judecat şi de forţă executorie; b) Statul este obligat să împartă justiţia, atunci când el este solicitat. (În acelaşi sens: *R. Perrot*, Institutions judiciaires, 4e éd., Montchrestien, Paris, 1992, p. 51-57.) Totuşi, trebuie observat că, în condiţiile prevăzute de lege, justiţia se înfăptuieşte şi prin alte organe jurisdicţionale sau cu activitate jurisdicţională.

funcțiilor didactice din învățământul superior; interdicția ca ei să facă parte din partide politice; «subordonarea» lor numai față de lege. În fine, independența Justiției nu poate face obiect al revizuirii Constituției (art. 152 al Legii fundamentale).

Consecințele practice ale acestui principiu:

A. Cât privește raporturile dintre autoritatea legislativă și cea judecătorească: a) Autoritatea legislativă nu poate să-și aroge competența soluționării niciunui proces; b) Această autoritate nu poate să adopte legi retroactive[1], care, direct sau indirect, totdeauna ar fi de natură să bulverseze stabilitatea raporturilor juridice consfințite sau constituite printr-o hotărâre judecătorească[2]?; c) Ea nu poate să modifice o hotărâre dată de instanța judecătorească; d) Autoritatea legislativă nu poate emite legi interpretative al căror scop ar fi să furnizeze soluția unor procese în curs[3]; e) Autoritatea legislativă nu poate să emită o lege *în legătură cu un proces determinat și aflat în curs de judecată.*[4] Adoptarea

---

[1] De altminteri, art. 15 alin. (2) din Constituție spune explicit: „Legea dispune numai pentru viitor, cu excepția legii penale sau contravenționale mai favorabile".

[2] A se vedea în acest sens Decizia Curții Constituționale, nr. 6/1992, în vol „Curtea Constituțională. Culegere de decizii și hotărâri, 1992-1993", Regia Autonomă „Monitorul Oficial", București, 1994, p. 41, nr. 12. De aceea, o dispoziție legislativă prin care se suspendă cursul judecății sau executarea hotărârilor judecătorești referitoare la anumite cauze determinate este neconstituțională.

[3] *H. Solus, R. Perrot*, Droit judiciaire privé, t. I, Sirey, 1961, nr. 508, p. 475. Această coordonată poate fi considerată ca discutabilă: a) Interpretarea oficială și autentică a legilor nu poate fi împiedicată de existența unor procese care au incidență cu legea interpretată; b) De regulă, interpretarea se realizează ca urmare a existenței unui text legislativ litigios; c) Legea interpretativă nu este o lege modificatoare, ci una explicativă; ea nu este o «lege cauzală», ci una general-obligatorie. (Mai pe larg: *I. Deleanu*, Determinările timpului juridic – ca varietate a timpului social-uman, în „Studia Universitatis Babeș-Bolyai", 1989, nr. 2, p. 24-27.) Poate și în considerarea unor asemenea posibile argumente s-a admis posibilitatea „legilor interpretative aplicabile proceselor în curs". (*P. Vasilescu*, Tratat teoretic și practic de procedură civilă, Iași, 1939, vol. 1, nr. 263, p. 229). Totuși, am păstrat respectiva coordonată, cu un amendament ce rezultă din text și cu precizările pe care le mai facem: a) Legea interpretativă nu poate avea ca scop «oferirea de soluții unor procese în curs»; b) Recursul în interesul legii poate suplini cerința legii interpretative, în limite specifice și in anumite condiții; decizia într-un asemenea recurs putând constitui un reper pentru o corespunzătoare interpretare.

[4] Jurisprudența Curții Europene și a Curții Constituționale trebuie analizate minuțios și nuanțat pentru a preveni orice interpretări eronate. Nici Curtea Europeană, nici Curtea Constituțională nu au înțeles să respingă dreptul autorității legiuitoare de a reglementa, prin reguli generale, de principiu, orice raporturi sociale, inclusiv cele derivate din hotărâri judecătorești constitutive. Într-o altă înțelegere, eronată, ar trebui să admitem că toate raporturile juridice, cumulate in timp, derivate din diverse acte de jurisdicție, constituie un domeniu intangibil și infailibil, cu totul și definitiv sustras puterii de legiferare. (A se vedea, bunăoară, în contextul «egalității de arme», al unui «just echilibru între părțile din proces»; Hotărârea Curții Europene din 23 octombrie 1996, în cauza *Ankerl contra Elveției*; Hotărârea din 18 februarie 1997, în cauza *Gorraiz Lizarraga ș. a. contra Spaniei*. A se vedea, de asemenea Decizia Curții Constituționale, nr. 6/1992, publicată în M. Of. nr. 48 din 4 martie 1993; Decizia nr. 50/2000, publicată în M. Of. nr. 277 din 20 iunie 2000).

unei legi *ad personam* în cursul unei proceduri juridice, afectând exclusiv o parte din proces, contravine art. 6 parag. 1 din Convenția europeană.[1] Pe de altă parte și corelativ: a) Autoritatea judecătorească nu poate impieta realizarea funcției legislative;[2] b) Ea nu se poate pronunța pe cale de dispoziții generale, complinind astfel sau suplinind reglementarea legislativă);[3] c) Autoritatea judecătorească nu poate refuza aplicarea legii.[4]

B. Cât privește raporturile dintre autoritatea executivă și cea judecătorească: a) Autoritatea executivă nu poate – sau n-ar trebui să poată[5] – soluționa niciun proces; b) Ea nu poate să împiedice cursul judecății; c) Ea nu poate să se opună executării hotărârilor judecătorești. Pe de altă parte și reciproc: a) Autoritatea judecătorească nu poate impieta realizarea funcției executive a autorităților administrative; b) Ea nu poate să se substituie autorităților administrative, emițând acte administrative în locul acestora sau pronunțând nulitatea actelor administrative emise[6].

---

[1] Controlul prealabil și preventiv de constituționalitate nu împiedică procesul legislativ, ci îl perfectează, sub semnul rigorilor constituționale. De aceea – fără a fi locul să stăruim mai mult – ni se pare că sintagma kelseniană de exclusiv «legislator negativ» al Curții Constituționale nu are totală acoperire sau, cel puțin, ea trebuie nuanțată. De altminteri, urmează să se observe dispozițiile art 147 alin. (1) din Constituție, potrivit cărora Parlamentul sau Guvernul, după caz, trebuie ca în cel mult 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale să pună de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției, altfel respectivele prevederi își încetează efectele; iar pe durata celor 45 de zile, acele prevederi sunt suspendate de drept.

[2] Mai recent, Curtea Constituțională, prin Decizia nr. 600/2005 (M. Of. nr. 1060 din 26 noiembrie 2005) a reținut, corect, că o «lege» cu privire la situația juridică a unor bunuri aparținând unei anumite persoane, fostului suveran al României, o lege deci *intuitu personae*, nu numai că este de natură să pună în discuție valoarea normativă a actului juridic adoptat, dar ea semnificând și o derogare de la dreptul comun constituit prin Legea nr. 10/2001, se intervine astfel în derularea normală a procedurilor judiciare instituite prin norme imperative pentru recuperarea unor bunuri preluate în mod abuziv. „Parlamentul, arogându-și competența de legiferare, în condițiile, domeniul și cu finalitatea urmărite, a încălcat principiul separației și echilibrului puterilor în stat, consacrat de art. 1 alin. (4) din Constituție, viciu care afectează legea în ansamblu" – preciza Curtea.

[3] Articolul IV din titlul preliminar al Codului de procedură civilă din 1936 preciza expres această interdicție. Articolul 4 din actualul Cod civil a preluat-o: „Este oprit judecătorului de a se pronunța, în hotărârile ce dă, pe cale de dispoziții generale și reglementare, asupra cauzelor ce-i sunt supuse". Pe larg însă, cât privește construcția judiciară a normei juridice, a se vedea *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. I, Ed. All Beck, 2005, nr. 27 și urm.

[4] Judecătorul ar fi «culpabil de denegare de dreptate» (art. 3 C. civ.). Articolul 5 alin. (2) din Legea nr. 303/2004 precizează de asemenea că judecătorii nu pot refuza să judece pe motiv că legea nu prevede, este neclară sau incompletă. (Pe larg asupra acestei complexe probleme, a se vedea *I. Deleanu*, op. cit., nr. 27-29).

[5] Actualele prevederi ale art. 21 alin. (4) din Constituție sunt dense în implicații și semnificații: „Jurisdicțiile speciale administrative sunt facultative și gratuite" (s.n.).

[6] Contenciosul administrativ, în cadrul căruia instanța poate dispune anularea actului administrativ, pare a fi o excepție. (Legea nr. 554/2004, publicată în M. Of. nr. 1154 din 7 decembrie 2004.) Trebuie însă să se facă distincție între funcția administrativă și cea jurisdicțională,

Firește că, astfel cum s-a precizat,[1] acestor delimitări nu trebuie să li se atribuie o valoare absolută, căci, «separarea puterilor» nu numai că nu exclude, ci chiar presupune colaborarea lor.[2]

• *Jurisdicțiile sunt stabilite numai prin lege.* Într-adevăr, art. 126 alin. (1) din Constituție precizează că justiția se realizează prin Înalta Curte de Casație și Justiție și prin celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege.[3] Articolul 1 alin. (1) din Legea nr. 304/2004, într-o altă formulare, precizează de asemenea că „puterea judecătorească se exercită de Înalta Curte de Casație și Justiție și de celelalte instanțe judecătorești stabilite de lege". Aceasta, pentru a preveni orice abuz în înfăptuirea justiției. Textul trebuie corelat cu alte câteva dispoziții constituționale: a) Potrivit art. 73 alin. (3) lit. 1) din Constituție, organizarea instanțelor trebuie să se facă printr-o lege organică; b) Accesul liber la justiție – la justiția instituționalizată prin lege – constituie, cum precizează art. 21 din Constituție, un drept fundamental, și nicio lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept; c) Este interzisă înființarea de instanțe extraordinare – art. 126 alin. (5) din Constituție. De altfel, dacă judecătorii înșiși trebuie să se supună legii [art. 124 alin. (3)] și dacă justiția se înfăptuiește în numele legii [art. 123 alin. (1)], atunci, logic, judecata nu poate fi înfăptuită decât de jurisdicțiile stabilite de lege.[4]

---

atunci când prin actul administrativ s-a violat un drept subiectiv sau un interes legitim. Această din urmă funcție nu poate aparține decât instanțelor judecătorești, care, pentru ocrotirea dreptului sau interesului nesocotit sau contestat, în mod necesar trebuie să anuleze actul fără a putea însă să emită un alt act administrativ în locul celui anulat.

[1] *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. 1, nr. 511, p. 477-478.

[2] «Declarațiile politice» ale reprezentantului unei autorități publice cu privire la o altă autoritate publică nu semnifică ele însele intruziune în competența sau atribuțiile acelei autorități. (Decizia Curții Constituționale nr. 53/2005, publicată în M. Of. nr. 144 din 17 februarie 2005. A se vedea și infra nr. 355.)

[3] De la acest principiu se abate arbitrajul, prin care procesul se soluționează de acei judecători pe care părțile i-au desemnat, prin clauză compromisorie (art. 343[1] C. proc. civ.) sau prin compromis (art. 343[2] C. proc. civ.). Într-o opinie, acreditată, arbitrajul se caracterizează prin patru trăsături, care îi conferă deplină originalitate: a) Calitatea de judecători este conferită unor *persoane private*, care se numesc arbitri; a) Arbitrajul este o justiție care are un *fundament convențional*, arbitrii fiind învestiți prin voința părților; c) Părțile pot să confere arbitrilor puterea de a statua în echitate, zicându-se atunci că ei sunt învestiți cu calitatea de *mediatori amiabili*; d) Arbitrii soluționează litigiul printr-o *hotărâre arbitrală*, care nu are forță executorie. Cu alte cuvinte, dacă părțile pot atribui puterea de a judeca – *iuris dictio* –, ele nu atribuie și nu pot să atribuie și puterea de a constrânge – *imperium*. (A se vedea: *R. Perrot*, op. cit., p. 54-55.) Pe larg, a se vedea *J. Robert*, L'arbitrage – droit interne, droit international privé, 6e éd., Dalloz, 1993, împreună cu amplele referințe doctrinare și jurisprudențiale, precum și remarcabilele studii din „Juris-Classeur", începând cu fasc. 1002/1997 despre „Arbitrage". A se vedea, de asemenea: *I. Deleanu, S. Deleanu*, Arbitrajul intern și internațional, Ed. Rosetti, 2005, *passim*.

[4] Acest principiu poate însă să aibă și o altă semnificație: legea nu poate să suprime accesul la o instanță de control judiciar existentă la momentul pronunțării hotărârii care face obiectul căii de atac. (C.S.J., în Secțiuni Unite, decizia nr. 53/1933, în „Pandectele săptămânale", 1934, p. 371.)

Articolul 2 al Legii nr. 304/2004 precizează că instanţele judecătoreşti sunt: Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, curţile de apel, tribunalele, tribunalele specializate, judecătoriile.[1)]

• *Accesul liber la justiţie*. Articolul 21 din Constituţie reglementează, în cadrul dispoziţiilor comune privitoare la drepturile, libertăţile şi îndatoririle fundamentale, accesul liber la justiţie, ca drept fundamental: „Orice persoană se poate adresa justiţiei pentru apărarea drepturilor, a libertăţilor şi a intereselor sale legitime (1). Nicio lege nu poate îngrădi exercitarea acestui drept (2)". Articolul 6 din Legea nr. 304/2004 reconsacră acelaşi drept: „Orice persoană se poate adresa justiţiei pentru apărarea drepturilor, a libertăţilor şi a intereselor sale legitime în exercitarea dreptului său la un proces echitabil.[2)] Accesul la justiţie nu poate fi îngrădit". Dacă, totuşi, am înscris acest drept între «principiile generale ale organizării judiciare» am făcut-o întrucât, după părerea noastră, dreptul în discuţie inculcă şi un astfel de principiu: dreptul persoanei de a se adresa acelor instanţe pe care legea i le pune la dispoziţie pentru ocrotirea drepturilor sau a intereselor sale legitime.[3)] Altfel spus, nimeni nu poate fi sustras de la competenţa instanţelor pe care legea le-a creat.[4)] Articolul 6 pct. 1 din Convenţia Europeană consacră de asemenea dreptul persoanei de a se adresa unui „tribunal independent şi imparţial, instituit de lege". Instanţa europeană însăşi a creat un asemenea drept, care nu rezultă *in terminis*

[1)] În condiţiile stabilite prin lege funcţionează şi instanţe militare. Existenţa a două justiţii paralele – una pentru civili şi alta pentru militari – este un vestigiu, anacronic şi contrar principiului că justiţia trebuie să fie aceeaşi pentru toţi. (A se vedea şi *I. Deleanu*, Revizuirea Constituţie, în Dreptul nr. 12/2003, p. 28).

[2)] Surprinde faptul că, în raport cu prevederile constituţionale de la art. 21 alin. (3), s-a omis dreptul la „soluţionarea cauzelor într-un termen rezonabil". Fireşte că această exigenţă este susceptibilă de complexe determinări, dar complexitatea acestora nu poate justifica înlăturarea ei. (A se vedea şi Programul-cadru al Comisiei europene pentru eficacitatea justiţiei, prezentat la Strasbourg, pe 11 iunie 2004, în vederea realizării unui «nou obiectiv»: «judecarea fiecărei cauze într-un termen optim şi previzibil».)

[3)] Într-o interpretare, sensul sintagmei «interesele legitime» ar fi acela că legea fundamentală nu ocroteşte „orice interese, ci numai pe acelea care se întemeiază pe drept, pe cutumă, în general pe izvoarele de drept. (*I. Muraru*, comentariu la art. 21, în Constituţia României, comentată şi adnotată, de *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, I. Muraru, F. Vasilescu, I. Vida*, Regia Autonomă „Monitorul Oficial", Bucureşti, 1992, p. 51.) Ni se pare însă că sensul textului este şi acela că, sub aspectul naturii lor juridice, «interesele legitime» sunt asimilate cu «drepturile subiective» şi se bucură de aceeaşi ocrotire. Prin dispoziţiile art. 2 din Legea nr. 554/2004 s-a încercat, între altele, să se definească «interesul legitim privat», dar sensul atribuit este cu totul altul decât cel din contextul acestei discuţii: „posibilitatea de a pretinde o anumită conduită, în considerarea realizării unui drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat". Se pare însă că astfel s-a avut în vedere «interesul» care justifică posibilitatea de a acţiona pentru satisfacerea unui drept, interesul deci «procesual», nu interesul «substanţial», asimilat unui drept subiectiv. (Oricum, conceptul de «drept subiectiv viitor şi previzibil, prefigurat» este ambiguu şi, din câte ştim, inedit.)

[4)] Articolul 12 al Constituţiei din 1923 postula un asemenea principiu: „Nimeni nu poate fi sustras în contra voinţei sale de la judecătorii ce-i dă legea".

nici din cuprinsul articolului menționat, nici dintr-o altă dispoziție a Convenției.[1]

• *Interzicerea instanțelor extraordinare.* Articolul 126 alin. (5) din Constituție interzice înființarea unor instanțe extraordinare. Acestea sunt cele constituite special pentru a judeca un anumit proces sau o anumită persoană. Experiența istorică a demonstrat cu prisosință că în fața unor asemenea instanțe se realizează un simulacru de judecată.

• *Constituirea ierarhică a instanțelor judecătorești și dublul grad de jurisdicție.* Constituirea ierarhică a instanțelor judecătorești rezultă atât din prevederile art. 126 alin. (5) al Constituției, cât și din cele ale art. 2 al Legii nr. 304/2004, instanțe judecătorești fiind: judecătoriile, tribunalele specializate, tribunalele,[2] curțile de apel, Înalta Curte de Casație și Justiție. Constituirea în sistem ierarhic a instanțelor judecătorești nu are nimic comun cu centralizarea administrativă.[3] Această constituire poate avea însă alte motivații: a) Funcțional, numai în condițiile existenței unor instanțe ierarhizate se poate asigura controlul judiciar asupra hotărârilor judecătorești; b) Statutul magistratului cuprinde și elemente distinctive în raport cu gradul instanței la care funcționează magistratul.

În activitatea de judecată, instanțele sunt ordonate potrivit principiului dublului grad de jurisdicție,[4] ceea ce constituie o garanție a legalității și temeiniciei hotărârilor judecătorești – cum se exprimau doi iluștri procedurişti – sub un dublu aspect: unul «curativ» – posibilitatea examinării cauzei încă o dată, de alți judecători, pentru a înlătura insuficiențele sau erorile primei judecăți; altul «preventiv» – stimularea «zelului și a conștiinței profesionale» a judecătorilor de la primul grad de jurisdicție, în considerarea virtualității reluării judecății de către judecătorii de la cel de-al doilea grad.

Esențială ni se pare de asemenea o precizare: Curtea Europeană a statuat că, dacă în materie penală art. 2 din Protocolul nr. 7 la Convenție instituie, ca principiu, „dreptul la dublu grad de jurisdicție", art. 6 parag. 1 din Convenție nu obligă statele să creeze curți de apel sau de casație. Totuși, dacă asemenea jurisdicții există, garanțiile instituite de textul acestui articol trebuie respectate.[5]

---

[1] Pe larg, a se vedea: *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului, vol. I, cit. supra nr. 249.

[2] Ordinea indicării tribunalelor – cele specializate și cele comune – nu semnifică raporturi de subordonare între aceste două categorii de instanțe, așezate de altfel la același nivel în sistemul instanțelor judecătorești.

[3] Poate părea curios – se remarca în doctrina franceză – faptul de a evoca «ierarhia instanțelor judecătorești» din moment ce aceasta implică o subordonare greu compatibilă cu domeniul justiției. Noțiunea «ierarhiei» are însă în domeniul justiției o semnificație și implicații aparte, «adoptarea hotărârii este rebelă față de orice subordonare» (*R. Perrot*, op. cit, nr. 72, p. 73-74). Nu există ierarhie în interpretarea legii, dar există ierarhie în controlul interpretării, iar aceasta nu poate decât să profite justițiabililor.

[4] A se vedea, pentru o distincție între «grade de jurisdicție» și cele trei «instanțe», C.S.J., secția comercială, decizia nr. 1023/1998, în „Jurisprudența Curții Supreme de Justiție", cit. supra set 1/1999.

[5] Pentru jurisprudență, a se vedea *C. Bîrsan*, op. cit., nr. 252. Indicând și jurisprudența Curții Europene, Curtea Constituțională a considerat, corect, că dreptul de acces la un tribunal sau dreptul de exercitare a unei căi de atac nu este absolut, legea putând să prevadă condiții de admisibilitate. (Decizia nr. 312/2006, publicată în M. Of. nr. 385 din 4 mai 2006.)

• *Distincția între jurisdicțiile de drept comun și jurisdicțiile speciale.* Textul art. 126 alin. (5) din Constituție, prin modul în care el a fost formulat, permite constituirea și a unor instanțe specializate, competente să soluționeze anumite categorii de litigii, din anumite domenii ale activității economico-sociale, chiar cu posibilitatea participării, după caz, a unor persoane din afara magistraturii. Instanțele judecătorești cărora, îndeobște, le revine competența de a soluționa cererile și procesele sunt instanțe ordinare sau de drept comun. Ele au dreptul de a judeca și de a-și executa hotărârile (*iuris dictio* și *imperium*); ele sunt instanțe *iuris dictio plenior* (judecătoriile, tribunalele, curțile de apel). Jurisdicțiile speciale sunt cele create prin lege pentru a soluționa anumite categorii de cereri sau procese.

Constituirea jurisdicțiilor *speciale* sau *specializate* își poate afla justificarea în cel puțin următoarele considerente.[1] a) Ele sunt jurisdicții care, în raport cu natura sau obiectul cererilor și proceselor, sunt în măsură să asigure cunoștințele tehnice de specialitate necesare pentru rezolvarea acestora; b) Asemenea jurisdicții, de regulă, realizează rezolvarea cererilor sau a proceselor mai rapid și mai puțin costisitor; c) Ele sunt jurisdicții mai favorabile concilierii. Articolele 2 și 37 din Legea nr. 304/2004 se referă la „tribunalele *specializate*" (pentru minori și familie, de muncă și asigurări sociale, comerciale, administrativ-fiscale).

Existența jurisdicțiilor speciale prezintă însă și unele dezavantaje,[2] între care: a) Ele sunt o sursă a conflictelor de competență cu instanțele de drept comun; b) Jurisdicțiile speciale afectează unitatea sistemului judiciar; c) Ele impietează plenitudinea jurisdicțională a instanțelor judecătorești; d) Jurisdicțiile speciale pot compromite autoritatea instanțelor judecătorești; e) În măsura în care ar avea un caracter prealabil și obligatoriu, ele îngrădesc accesul liber la justiție, alterând substanța unui drept fundamental; f) În unele dintre aceste jurisdicții se produce confuziunea inadmisibilă a «judecătorului» cu partea. Procedându-se la revizuirea și a dispozițiilor art. 21 din Constituție, prin Legea nr. 429/2003, s-a precizat că: „Jurisdicțiile speciale administrative sunt *facultative și gratuite* " (s.n.).[3]

Totuși, în prezența încă a numeroase asemenea jurisdicții,[4] interesul practic al delimitării lor de jurisdicțiile de drept comun este incontestabil: a) Instanțele de drept comun

---

[1] A se vedea *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. 1, nr. 521, p. 487-488.

[2] Ibidem, nr. 523, p. 490-492.

[3] S-a opinat că nu în toate împrejurările jurisdicțiile administrative sunt facultative și gratuite. Numai atunci când este vorba, pentru apărarea drepturilor, a libertăților sau a intereselor legitime, de realizarea dreptului de acces la o instanță judecătorească, își găsește aplicarea art. 21 alin. (4) din Constituție. Pentru toate celelalte ipoteze, adică atunci când nu reprezintă o procedură prealabilă sesizării instanței judecătorești, neexistând nicio condiționare constituțională, este conform normelor constituționale ca legiuitorul să prevadă jurisdicții administrative obligatorii și/sau cu taxă. (*C.-L. Popescu*, Jurisdicțiile administrative potrivit dispozițiilor constituționale revizuite, în Dreptul nr. 5/2004, p. 83). Ermetic și pe baza interpretării sistematice, concluzia trebuie reținută, dar ea nu trebuie «exaltată», abstracție făcând de celelalte inconveniente ale unor asemenea jurisdicții și de interpretarea teleologică a art. 21 din Constituție.

[4] Ibidem, p. 81-82.

au o competență de principiu în materia tuturor cererilor sau proceselor, dacă legea nu le refuză expres acea competență. Dimpotrivă, jurisdicțiile speciale au o competență restrictivă, atribuită expres prin lege, în raport cu natura sau obiectul unor cereri și procese; b) Instanțele de drept comun iau ele însele măsurile în vederea executării hotărârilor pronunțate și rezolvă contestațiile care se fac cu privire la executare. În principiu, executarea hotărârilor emise de jurisdicțiile speciale nu aparțin înseși acestor jurisdicții; c) Regulile procedurale ale instanțelor sunt, în covârșitoarea lor majoritate, comune și mai complexe. Regulile procedurale ale jurisdicțiilor speciale sunt diferite și, de regulă, mai simple și mai rapide; d) Instanțele de drept comun sunt singurele competente și în rezolvarea cererilor aparținând procedurii necontencioase; e) Instanțele de drept comun alcătuiesc un sistem de jurisdicție articulat și autonom.

Esențial ni se pare însă faptul că, chiar în măsura în care există asemenea jurisdicții speciale, pe temeiul art. 21 alin. (1) din Constituție, care consacră ca drept fundamental «accesul liber la justiție», partea se poate adresa instanței judecătorești competente cu o «acțiune» împotriva actului de jurisdicție emis de către o jurisdicție specială, exprimând dreptul la un «recurs efectiv».

• *Colegialitatea instanțelor.* În sens tehnic juridic, colegialitatea instanțelor înseamnă că, de regulă, acestea sunt alcătuite din mai mulți judecători. Problema opțiunii între o instanță colegială sau judecătorul unic a fost multă vreme controversată, fiecare soluție având avantajele și dezavantajele ei.[1)]

Colegialitatea instanței constituie o triplă garanție în funcționarea justiției: o justiție edificată, prin confruntarea opiniilor membrilor completului în cadrul deliberării colective; o justiție imparțială, prin controlul reciproc între membrii completului; o justiție independentă, întrucât, deliberând colectiv și secret, hotărârea rămâne anonimă, așa încât judecătorii nu sunt expuși amenințărilor, ranchiunelor sau represaliilor.[2)]

[1)] La noi s-a oscilat multă vreme: o lege din 1909 a instituit judecătorul unic, alta din 1912 a desființat acest sistem; o lege din 1924 l-a reluat, alta din 1928 l-a desființat. Această pendulare a continuat și mai recent: prin art. 57 alin. (1) și (2) din Legea nr. 304/2004 s-a instituit completul din 2 judecători pentru judecarea cauzelor în primă instanță și completul din 3 judecători pentru judecarea în apel și în recurs; dar, prin O.U.G. nr. 124/2004, aprobată prin Legea nr. 71/2005, s-a revenit la sistemul anterior de reglementare. Numai considerente de oportunitate au stat la baza acestei reveniri: dublarea numărului de cauze pe judecător și insuficiența numărului de judecători și de personal auxiliar de specialitate. Articolul 54 din Legea nr. 304/2004, republicată (M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005) precizează că, în primă instanță, cauzele se soluționează în «complet» (sic!) «format dintr-un judecător», apelurile se judecă în complet format din 2 judecători, iar recursurile, în complet format din 3 judecători. Cauzele privind conflictele de muncă și asigurări sociale – arată art. 55 din lege – se soluționează în primă instanță de 2 judecători și 2 asistenți judiciari. [Este o improvizație a legiuitorului, inutilă și anacronică. Oricum, potrivit alin. (2) al art. 55, asistenții judiciari „participă la deliberări cu vot consultativ".]

[2)] Tocmai de aceasta, dreptul francez s-a atașat ideii de anonimat al hotărârii judecătorești colegiale și prohibiției opiniilor disidente.

Judecătorul unic prezintă, de asemenea, un dublu avantaj: ca unic autor al hotărârii, el are o responsabilitate mai accentuată; singur deliberând, el are o mai mare independență; judecătorul unic asigură, mai corespunzător, o justiție de proximitate.

Cum s-a spus însă, în doctrina clasică franceză,[1] o soluție apriorică și absolută nu e recomandabilă. În sensul actualelor reglementări, *cauzele date, potrivit legii, în competența de primă instanță a judecătoriei, tribunalului și curții de apel „se judecă în complet format dintr-un judecător, cu excepția cauzelor privind conflictele de muncă și de asigurări sociale; apelurile se judecă în complet format din 2 judecători, iar recursurile în complet format din 3 judecători, cu excepția cazurilor în care legea prevede altfel* – art. 54 alin. (1) și (2) din Legea nr. 304/2004, astfel cum a fost modificată. Cu unele modificări, cererile și procesele care, potrivit reglementării anterioare, aparțineau «judecătorului unic» au fost înscrise sub puterea de jurisdicție a «judecătorului stagiar».

Totuși, cauzele privind conflictele de muncă și asigurări sociale[2] se soluționează în primă instanță de un complet format din doi judecători și doi asistenți judiciari. Asistenții judiciari participă la deliberări cu vot consultativ și semnează hotărârile pronunțate. Opinia acestora se consemnează în hotărâre, iar opinia separată se motivează. În cazul în care «judecătorii» care intră în compunerea completului de judecată nu ajung la un acord asupra hotărârii ce urmează a se pronunța, procesul se judecă din nou în complet de divergență[3] – art. 55 din Legea nr. 304/2004. Asistenții judiciari sunt numiți de ministrul Justiției, pe o perioadă de 5 ani, la propunerea Consiliului Economic și Social,[4] dintre care unul reprezintă asociațiile patronale, iar celălalt reprezintă sindicatele. Cât privește condițiile de numire și statutul lor, art. 10 și urm. din Legea nr. 304/2004 aduce precizările necesare.

În cuprinsul aceluiași art. 55 al legii se precizează că, în cazul completului format din doi judecători, dacă aceștia nu ajung la un acord asupra hotărârii ce urmează a se

---

[1] *E. Glasson, A. Tissier, R. Morel*, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3e ed., t. I, nr. 34, p. 91.

[2] Cât privește participarea asistenților judiciari la soluționarea litigiilor în materia „asigurărilor sociale", chiar nu vedem niciun motiv care să le justifice participarea.

[3] Din păcate și această reglementare este lacunară, sub mai multe aspecte. (În același sens, a se vedea: *Ș. Beligrădeanu*, Examen de ansamblu asupra Legii nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă, în Dreptul nr. 1/2000, p. 17-18, Idem, Observații critice referitoare la Decizia nr. 322/2001 a Curții Constituționale și discuții în legătură cu O.U.G. nr. 20/2002, privind modificarea și completarea Legii nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească, în Dreptul nr. 5/2002, p. 3 și urm.; *I. Deleanu*, notă la Decizia Curții Constituționale nr. 322/2001, în P.R. nr. 2/2002, p. 32 și urm.; *I.Tr. Ștefănescu*, Tratat de dreptul muncii, vol. II, Ed. Lumina Lex, București, 2003, p. 349 și urm., îndeosebi p. 356-357).

[4] Cât privește organizarea și funcționarea Consiliului Economic și Social, a se vedea prevederile Legii nr. 109/1997 (M. Of. nr. 141 din 7 iulie 1997), completată prin Legea nr. 492/2001 (M. Of. nr. 623 din 3 octombrie 2001), modificată și completată prin Legea nr. 58/2003 (M. Of. nr. 179 din 21 martie 2003).

pronunța, procesul se judecă din nou în complet de divergență. Acesta se constituie prin includerea, în completul de judecată, a președintelui sau a vicepreședintelui instanței, a președintelui de secție ori a judecătorului din planificarea de permanență.

• *Unitatea de jurisdicție în materie penală și civilă.* Astfel cum rezultă din dispozițiile art. 40 din Legea nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, competența judecătoriilor, a tribunalelor și a curților de apel este stabilită în Codul de procedură civilă, cu modificările și completările ulterioare și în Codul de procedură penală, cu modificările și completările ulterioare, precum și în legi speciale. Faptul că, în cadrul unora dintre aceste instanțe, sunt organizate secții, nu pune în discuție principiul unității de jurisdicție. Mai întâi pentru că o asemenea organizare reprezintă doar o măsură administrativă de raționalizare a muncii și, mai apoi, pentru că organizarea respectivelor secții nu creează bariere în alcătuirea completelor de judecată, judecătorii unor secții putând participa, în completele de judecată, la soluționarea cererilor sau proceselor repartizate altor secții.

Unitatea jurisdicției penale și civile înseamnă că aceiași judecători, selecționați în același mod, supuși acelorași situații legale, exercită, după regulile procedurale, atât o jurisdicție, cât și cealaltă. Rațiunile acestui principiu pot fi următoarele două: a) Indiferent de natura cererii sau a procesului, funcția jurisdicțională este aceeași; b) Potrivit legii, instanța penală urmează să se pronunțe și asupra acțiunii civile, din oficiu sau la cererea celui constituit ca parte civilă (art. 14-18 C. proc. pen.); c) În mod excepțional, în situația în care în cadrul unei secții nu se poate constitui un complet de judecată, președintele instanței poate dispune participarea unor judecători de la alte secții – art. 41 alin. (3) din Legea nr. 304/2004.

Articolul 124 alin. (2) din Constituție precizează că: „justiția este *unică*" (s.n.). În opinia noastră, această precizare are însă o mai largă și mai profundă semnificație decât pare, ea trebuind să implice consecința desființării instanțelor militare, fiind anacronică existența unor justiții paralele, de altfel fără niciun fundament constituțional. Nu este însă cazul să stăruim. Spunem doar că înclinația noastră spre comparații cu alte state a fost, de regulă, improvizată și uneori costisitoare.

• *Caracterul sedentar și permanent al instanțelor judecătorești.* Buna administrare a justiției impune atât caracterul ei sedentar, cât și caracterul ei permanent.[1] «Sedentar» – în sensul că instanțele judecătorești își desfășoară activitatea la sediile predeterminate,[2] în localuri proprii,[3] chiar dacă sunt improprii. «Permanent» – în sensul că funcția de judecată se îndeplinește continuu, în succesiunea zilelor, cu excepția zilelor de repaus

---

[1] Nu este vorba, deci, de caracterul sedentar și permanent al judecătorilor. Articolul 57 și urm. din Legea nr. 303/2004 reglementează delegarea, detașarea și transferul magistraților.

[2] Potrivit art. 42 din Legea nr. 304/2004, în raport cu volumul de activitate, cu natura și complexitatea cauzelor deduse judecății, pentru curțile de apel, tribunale și judecătorii se pot înființa sedii secundare cu activitate permanentă în alte localități din județ sau în municipiul București.

[3] Unele excepții sunt însă admise. Bunăoară, instanța poate hotărî ca în întregul ei sau numai unul dintre magistrați să meargă la fața locului spre a se lămuri asupra unor împrejurări de fapt – art. 215 C. proc. civ.

săptămânal şi a celor de sărbători legale.[1] O excepţie de la caracterul permanent s-ar părea că este «vacanţa judecătorească», stabilită prin Regulamentul de ordine interioară a instanţelor judecătoreşti art. 139 alin. (1) lit. e) din Legea nr. 304/2004. Excepţia este numai aparentă, căci, în această perioadă, activitatea de judecată nu este suspendată complet, ci numai restrânsă. În perioada vacanţei judecătoreşti, activitatea de judecată a instanţei va continua, în cauze considerate urgente potrivit legii sau apreciate ca atare de către instanţă.[2] Aşadar, un «serviciu de vacanţă» este organizat, totuşi.

• *Egalitatea în faţa Justiţiei.* Acest principiu este de ordin constituţional. Astfel, art. 16 din Constituţie, consacrând egalitatea în drepturi, proclamă că „cetăţenii sunt egali în faţa legii şi a autorităţilor publice, fără privilegii şi fără discriminări"; „nimeni nu este mai presus de lege". În acelaşi sens şi făcând aplicarea principiului constituţional al egalităţii în drepturi, art. 7 din Legea nr. 304/2004 precizează de asemenea că justiţia se realizează în mod egal pentru toţi, fără deosebire de rasă, naţionalitate, origine etnică, limbă, religie, orientare sexuală, opinie, apartenenţă politică, avere, origine ori condiţie socială sau de orice alte criterii discriminatorii". Totodată, art. 21 din Constituţie şi art. 6 din Legea nr. 304/2004 consacră ca drept fundamental «accesul liber la justiţie» – drept care nu poate fi îngrădit de nicio lege.

În esenţă, egalitatea în faţa justiţiei înseamnă: a) Abolirea oricăror privilegii de jurisdicţie; b) Egală vocaţie la justiţia constituită prin lege. Aceste componente ale principiului enunţat privesc, de asemenea, pe baza art. 18 din Constituţie, pe cetăţenii străini şi pe apatrizi, întrucât acestora li se aplică «regimul naţional». Egalitatea în faţa justiţiei înseamnă că toţi justiţiabilii trebuie să aibă *un drept egal la justiţie* şi lor trebuie să li se asigure *dreptul la aceeaşi justiţie*.

Unele «excepţii» de la principiul egalităţii în faţa justiţiei sunt numai aparente, ţinând seama fie de natura litigiului, fie de specificul dreptului alegat sau de condiţia persoanei.[3]

---

[1] Într-o opinie, s-a considerat că desfăşurarea unor activităţi de judecată şi în asemenea zile atrage nulitatea absolută a actelor procedurale. (*P. Vasilescu*, op. cit., vol. I, p. 236-237.) Credem că opinia n-ar putea fi împărtăşită, întrucât: a) Nu există un text de interdicţie formală şi expresă în acest sens; b) Potrivit art. 97 C. proc. civ., preşedintele poate încuviinţa îndeplinirea actelor de procedură şi în zilele de sărbătoare legală.

[2] S-a opinat, în doctrina străină, că instanţele sunt competente să se pronunţe şi în alte cauze decât cele menţionate pentru «serviciu de vacanţă» (*E. Glasson, A. Tissier, R. Morel*, op. cit., t. II, nr. 314; *E. Garssonet, Ch. Cézar-Bru*, op. cit, 1. t. I, nr. 34.) În sens contrar, a se vedea: *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. 1, nr. 559, p. 517-518.

[3] Avem în vedere existenţa unor jurisdicţii speciale sau competenţa de judecată care aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie pentru judecarea Preşedintelui României [art. 96 alin. (4) din Constituţie], a deputaţilor sau senatorilor [art. 72 alin. (2) din Constituţie], a membrilor Guvernului [art. 109 alin. (2) din Constituţie]. Egalitatea în faţa justiţiei nu implică, însă, existenţa unei unice jurisdicţii, ci interdicţia discriminării judiciare fondată pe o calitate inerentă persoanei. (*R. Perrot*, op. cit., nr. 60, p. 59.) Corect remarca însă prestigiosul autor că, «în fapt», egalitatea în faţa justiţiei este încă departe de a se fi realizat cu deplinătate.

Egalitatea în fața justiției nu înseamnă uniformitate absolută în regulile justiției, unele dispoziții dintre cele ce privesc justiția fiind de drept comun, dar altele au un caracter special.[1)]

Egalitatea în fața justiției înseamnă însă, de asemenea, înlăturarea oricăror discriminări în situația juridică a părților în fața justiției și în exercitarea drepturilor și a îndatoririlor lor procesuale. „Orice schimbare, în această situație simetrică, de natură a pune pe una din părți în inferioritate de drept față de cealaltă, este incompatibilă nu numai cu principiul expus, dar chiar cu ideea de justiție".[2)] Articolul 1 alin. (2) al Ordonanței nr. 137/2000, privind prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare,[3)] consacră de asemenea „dreptul la un tratament egal în fața instanțelor judecătorești și a oricărui alt organ jurisdicțional".

În context, o semnificație aparte are jurisprudența Curții Europene cu privire la „egalitatea de arme".[4)] Acest principiu semnifică tratarea egală a părților pe toată durata desfășurării procedurii în fața instanței, păstrarea unui „just echilibru între părți", evitarea unui „dezavantaj semnificativ" în raport cu „partea adversă". Firește, principiul nu se aplică în raporturile dintre „părți și instanță", care nu este adversarul vreuneia dintre ele.

• *Gratuitatea justiției* constituie „corolarul egalității în fața justiției"[5)] și una dintre condițiile imparțialității ei.[6)] „Statul datorează justiția, cum datorează ordinea și siguranța cetățenilor".[7)]

Gratuitatea justiției urmează a fi înțeleasă în sensul că justițiabilii nu trebuie să-și plătească judecătorii.[8)]

Taxele de timbru sau «impozitul justiției» nu pune în discuție gratuitatea justiției.[9)] Mai întâi, pentru că acest «impozit» este o problemă de fiscalitate pentru servicii publice;

[1)] *E. Herovanu*, op. cit., vol. I, nr. 149, p. 365; *P. Vasilescu*, op. cit., vol. I, nr. 280, p. 242.

[2)] *E. Herovanu*, op. cit., vol. I, nr. 149, p. 366.

[3)] M. Of. nr. 431 din 2 septembrie 2000.

[4)] Pentru jurisprudență comentată, a se vedea: *C. Bîrsan*, op. cit., art. 6, nr. 297, 299, 313, 317, 466.

[5)] *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. I, nr. 515, p. 481.

[6)] *P. Vasilescu*, op. cit., nr. 281, p. 243.

[7)] *E. Herovanu*, op. cit., vol. I, nr. 147, p. 361.

[8)] *R. Perrot*, op. cit., p. 61. Principiul gratuității justiției a fost consacrat pentru prima oară în Franța, prin art. 11 al Legii din 16 și 24 august 1790.

[9)] Curtea Constituțională a constatat constituționalitatea O.G. nr. 32/1995 privind timbrul judiciar. (Decizia nr. 18/1997, publicată în M. Of. nr. 148 din 10 iulie 1997). Mai recent, a se vedea: Decizia nr. 155/2005, publicată în M. Of. nr. 387 din 9 mai 2005, cu privire la prevederile art. 20 din Legea nr. 146/1997; Decizia nr. 42/2005, publicată în M. Of. nr. 206 din 10 martie 2005, cu privire la prevederile art. 18 din Legea nr. 146/1997; Decizia nr. 112/2005, publicată în M. Of. nr. 314 din 14 aprilie 2005, cu privire la prevederile art. 2 din Legea nr. 146/1997; Decizia nr. 16812005, publicată în M. Of. nr. 362 din 28 aprilie 2005, cu privire la prevederile art. 3 din legea menționată; Decizia nr. 454/2005, cu privire la prevederile art. 17 din aceeași lege, publicată în M. Of. nr. 9 din 25 octombrie 2005.

apoi, pentru că, pe temeiul art. 274 alin. (1) C. proc. civ., partea care cade în pretenții va fi obligată, la cerere, să plătească cheltuielile de judecată.[1)]

Totuși, «impozitul justiției» nu trebuie să fie ridicat, căci, cum spunea un autor clasic, «scumpetea excesivă a justiției este ea însăși o formă a injustiției».[2)] Poate că ideal ar fi ca justiția să fie absolut gratuită sau ca «impozitul justiției» să fie suportat de toți, nu numai de cei care se judecă, căci justiția nu folosește numai împricinaților, ci tuturor. Acestea sunt însă deziderate, deocamdată irealizabile.

• *Obligația legală a instanțelor de a judeca.* O situație paradoxală și aparent insolubilă rezultă din două dintre dispozițiile Codului civil: *pe de o parte*, judecătorul nu poate refuza soluționarea litigiului sub motivul obscurității, insuficienței sau inexistenței normei juridice – art. 3 C. civ.; *pe de altă parte*, el nu se poate pronunța pe cale de dispoziții generale și reglementare. Articolul 4 alin. (2) din Legea nr. 303/2004, într-o altă formulare, nesemnificativ însă deosebită, reiterează una dintre aceste propoziții normative: „Judecătorii nu pot refuza să judece pe motiv că legea nu prevede, este neclară sau incompletă".

Atunci din două una: poate judecătorul sau nu poate să creeze norma juridică de trebuință la soluționarea litigiului?[3)] Neîndoielnic, instanța nu poate refuza soluționarea litigiului cu care legal a fost învestită, căci, altminteri, dreptul însuși de acces la justiție, consacrat ca drept fundamental, ar rămâne o simplă formulă retorică.

• *Repartizarea aleatorie a cauzelor și continuitatea în judecată.* Un sistem mai nou introdus, pe cale administrativă, care tinde spre generalizare și consacrare legală, proiectează deja alte două principii: distribuirea aleatorie a dosarelor și continuitatea în judecată, cu excepția cazurilor în care judecătorul nu poate participa la judecată din motive obiective.

Aceste principii sunt mai profunde în semnificații decât s-ar părea. Distribuirea aleatorie a dosarelor este, firește, un «mijloc tehnic» de asigurare a echității între judecători și de a-i stimula în rezolvarea cu celeritate a cauzelor ce le-au fost distribuite. Mai presus însă de toate, este un mijloc de asigurare a independenței și imparțialității judecătorilor.

Continuitatea – însemnând, în context, cu totul altceva decât principiul continuității între momentul concluziilor în fond și cel al deliberării – este de natură să conducă la o mai bună administrare a justiției, la pronunțarea unor soluții temeinice și legale, aceiași judecători participanți la judecată în aceeași cauză, de la început și până la pronunțarea hotărârii cunoscând cauza în ansamblu și în detaliile ei.

[1)] Nu este mai puțin adevărat că «cheltuielile de judecată» nu cuprind totdeauna toate cheltuielile părții în proces.

[2)] Prin Hotărârea din 24 mai 2006, în cauza *Weissman ș.a. c. României*, Curtea Europeană a adus în atenție și cuantumul excesiv al taxei de timbru.

[3)] Pe larg, a se vedea *I. Deleanu*, Construcția judiciară a normei juridice, în Dreptul nr. 8/2004, p. 28 și urm.

Capitolul II
Statutul judecătorilor şi procurorilor

Secţiunea 1
Corpul magistraţilor

311. Magistraţii. 312. Principiile constituirii corpului magistraţilor

311. Magistraţii. Articolul 40 alin. (3) din Constituţie, în legătură cu dreptul de asociere, şi art. 133 din legea fundamentală, în legătură cu componenţa Consiliului Superior al Magistraturii, se referă la «magistraţi». Reglementarea însă în ansamblu şi în detaliu a statutului acestora s-a realizat prin Legea nr. 303/2004.[1)] Modificările aduse acesteia prin Legea nr. 247/2005 par a pune în discuţie sintagma «corpul magistraţilor», nu numai prin noua denumire a legii,[2)] dar şi prin regimul juridic diferit al celor două categorii de magistraţi.[3)]

[1)] Legea privind statutul magistraţilor (M. Of. nr. 576 din 29 iunie 2004).

[2)] Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor, republicată (M. Of. nr. 826 din 13 septembrie 2005).

[3)] Numirea şi revocarea procurorilor din funcţiile de conducere prevăzute de art. 54 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 se fac la propunerea ministrului Justiţiei, cu «avizul» Consiliului Superior al Magistraturii, de către Preşedintele României. Curtea Constituţională, prin Decizia nr. 375/2005 (M. Of. nr. 591 din 8 iulie 2005) a constatat constituţionalitatea acestor prevederi, considerând că, întrucât procurorii îşi desfăşoară activitatea „sub controlul ministrului Justiţiei", care „răspunde pentru eficienţa parchetelor", el trebuie să „vegheze la conducerea parchetelor pe baza principiului responsabilităţii şi al eficienţei", iar dezbaterea din C.S.M., provocată de solicitarea avizului, „aduce transparenţa acestor numiri şi revocări". În principiu, putem fi de acord cu soluţia legislativă. Într-adevăr, în multe ţări se aplică o procedură similară (Danemarca, Finlanda, Suedia, Germania, Irlanda, Olanda, Spania, Portugalia, Cehia, Estonia, Slovenia ş.a.). În sensul art. 13 din Recomandarea (2000)19 privind rolul procurorilor, adoptată de Comitetul de Miniştri al Consiliului Europei, procurorii „pot să facă parte din executiv sau să fie subordonaţi executivului", urmând însă ca prin lege să se reglementeze puterile executivului asupra procurorilor, transparenţa în exercitarea acestor puteri şi să se asigure respectarea tratatelor internaţionale şi principiile generale de drept. Numai că, în condiţiile reglementărilor noastre constituţionale, care au inclus în «Autoritatea judecătorească» şi «Ministerul Public», trebuia ca mai întâi să se clarifice natura juridică a Ministerului Public şi apoi să se deducă consecinţele reţinute şi de Curtea Constituţională. În orice caz, din motivele arătate, într-o viitoare reglementare constituţională, considerăm că Ministerul Public, asemenea bunăoară Ministerului Justiţiei, nu trebuie să beneficieze de un «statut constituţional» şi mai ales în cadrul «autorităţii judecătoreşti». O simplă menţiune că, «pe lângă instanţele de judecată» funcţionează parchetele va fi suficientă. Pentru o privire de ansamblu asupra acestei probleme, cu elemene de drept comparat, a se vedea: *H. Diaconescu, D.C. Dănişor*, Poziţia Ministerului Public faţă de puterea executivă în dreptul unor state vest-europene şi în România, în Dreptul nr. 5/2006, p. 102 şi urm.

Totuşi, chiar în ambianţa noii reglementări, structura socio-profesională desemnată prin sintagma «corpul magistraţilor» n-a fost destrămată, ea continuând să existe ca o structură distinctă, guvernată de principii ce îi sunt specifice. Bunăoară, ni se pare că această concluzie este evocată prin încercarea de definire legislativă a «magistraturii»: „*Magistratura* este activitatea judiciară desfăşurată de *judecători* în scopul înfăptuirii justiţiei şi de *procurori* în scopul apărării intereselor generale ale societăţii, a ordinii de drept, precum şi a drepturilor şi libertăţilor cetăţenilor" (s.n.) – art. 1 din Legea nr. 303/2004. Sub semnul «activităţii judiciare» avem deci un «corp al magistraţilor», alcătuit din judecători şi procurori.[1)] De asemenea, art. 12 din aceeaşi lege evocă ideea de «corp al magistraţilor», din moment ce admiterea în «magistratură» se face pe baza aceloraşi criterii.

312. Principiile constituirii corpului magistraţilor. Din cuprinsul dispoziţiilor în materie rezultă a fi principii ale constituirii corpului magistraţilor cel puţin următoarele: a) Corpul magistraţilor este constituit, prin calitatea membrilor săi, într-o categorie socio-profesională distinctă, membrii acesteia având un statut juridic special şi singurul compatibil cu funcţia ce o au de îndeplinit; b) Corpul magistraţilor reprezintă o categorie unitară, în pofida faptului că cei care îl alcătuiesc îndeplinesc funcţii diferite. Unitatea corpului magistraţilor rezultă, între altele, din faptul că fac parte din acesta toţi magistraţii, indiferent de nivelul magistraturii, de ierarhia judiciară şi de locul unde funcţionează magistratul, precum şi din faptul că magistraţilor li se aplică aceleaşi condiţii generale şi speciale pentru numire şi avansare, ei se bucură de aceleaşi drepturi şi au aceleaşi îndatoriri, iar condiţiile şi formele răspunderii lor disciplinare sunt, în principiu, aceleaşi; c) În cadrul corpului magistraţilor, ierarhia funcţiilor de execuţie se stabileşte în raport cu nivelul pregătirii şi al vechimii, pe gradele profesionale prevăzute de lege, iar ierarhia funcţiilor de conducere se stabileşte în raport cu nivelul instanţelor şi al Parchetelor.

Secţiunea a 2-a
Admiterea în magistratură

313. Condiţii generale pentru numirea magistraţilor. 314. Condiţii speciale pentru numirea în funcţie a magistraţilor

313. Condiţii generale pentru numirea magistraţilor. Recrutarea şi formarea iniţială în vederea ocupării funcţiei de magistrat se realizează prin Institutul Naţional al Magistraturii. Pentru admiterea la acest institut, exclusiv pe bază de concurs, persoana trebuie să întrunească cumulativ următoarele condiţii: a) Să fie cetăţean român, cu domiciliul în România, şi să aibă capacitatea de exerciţiu a drepturilor sale; b) Să fie licenţiat în drept; c) Să nu aibă antecedente penale, cazier fiscal şi să se bucure de o

[1)] Ni se pare artificială sau *pro domo* asimilarea cu «judecătorii şi procurorii» a „personalului de specialitate juridică din Ministerul Justiţiei, din Ministerul Public, din Consiliul Superior al Magistraturii, din Institutul Naţional de Criminologie şi din Institutul Naţional al Magistraturii" – art. 87 din Legea nr. 303/2004, republicată.

bună reputaţie; d) Să cunoască limba română; e) Să fie apt, din punct de vedere medical, pentru exercitarea funcţiei.

314. Condiţii speciale pentru numirea în funcţie a magistraţilor: a) La judecătorii şi la parchete pot funcţiona judecători şi procurori stagiari, numiţi în funcţie de către Consiliul Superior al Magistraturii, pe baza rezultatelor obţinute la examenul de absolvire a Institutului Naţional al Magistraturii, ei urmând să efectueze un stagiu de 3 ani; b) Judecătorii stagiari pot soluţiona numai anumite categorii de cereri şi procese expres şi limitativ prevăzute de lege;[1)] c) După efectuarea stagiului, magistraţii stagiari sunt obligaţi să se înscrie la examenul de capacitate, rezultatele acestuia urmând să fie supuse validării Consiliului Superior al Magistraturii;[2)] d) În ordinea mediilor obţinute, Consiliul Superior al Magistraturii întocmeşte tabelul de clasificare a candidaţilor şi, pe baza acestuia, candidaţii declaraţi reuşiţi îşi aleg posturile, în termen de 15 zile de la publicarea acestora în Monitorul Oficial al României; e) Candidatului care nu şi-a exercitat dreptul de alegere a postului în termenul prevăzut de lege i se propune, din oficiu, un post de către Consiliul Superior al Magistraturii; refuzul de a accepta propunerea este considerat demisie.

Poate fi numit în magistratură, pe bază de concurs, personalul de specialitate juridică asimilat magistraţilor, precum şi avocaţii, notarii, asistenţii judiciari, consilierii juridici, persoanele care au îndeplinit funcţii de specialitate juridică în aparatul Parlamentului, Administraţiei Prezidenţiale, Guvernului, Curţii Constituţionale, Avocatului Poporului, Curţii de Conturi sau a Consiliului Legislativ, cu o vechime în specialitate de cel puţin 5 ani. După numirea în funcţie de către Preşedintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii, persoanele arătate sunt obligate să urmeze, pe o perioadă de 6 luni, un curs de formare profesională în cadrul Institutului Naţional al Magistraturii.

Persoanele prevăzute de art. 33 alin. (5) şi (7) din Legea nr. 303/2004, în noua formă a acesteia, pot fi numite în funcţia de judecător sau procuror fără concurs.

[1)] Articolul 23 alin. (1) din Legea nr. 303/2004, astfel cum textul acestui articol a fost modificat, prin Legea nr. 71/2005 privind aprobarea O.U.G. nr. 124/2004 pentru modificarea Legii nr. 303/2004 şi a Legii nr. 304/2004 privind organizarea judiciară, menţionează aceste cereri şi procese. (Anterior modificării s-a precizat că judecătorii stagiari au dreptul să facă parte din completul de judecată numai alături de un judecător inamovibil.)

[2)] Candidatul nereuşit la examenul de capacitate nu se poate adresa cu plângere Curţii Supreme de Justiţie împotriva refuzului Consiliului Superior al Magistraturii de a propune numirea lui în funcţie. A decide altfel, ar însemna să se recunoască organelor de jurisdicţie competenţa de a se substitui examinatorilor. (Curtea Constituţională, Decizia nr. 93/2003, publicată în M. Of. nr. 261 din 15 aprilie 2003. Decizia, adoptată anterior actualelor reglementări, îşi păstrează valabilitatea.)

Capitolul III
Recrutarea, numirea şi avansarea în funcţie a judecătorilor

Secţiunea 1
Numirea în funcţie

315. Sistemul de exigenţe. 316. Numirea

315. Sistemul de exigenţe. Recrutarea, numirea şi avansarea în funcţii a judecătorilor a constituit şi constituie o problemă delicată, legată de viaţa socială şi politică, rezolvată diferit de la o ţară la alta şi de la o epocă la alta. În esenţă, problema constă în stabilirea şi punerea în operă a acelui sistem de exigenţe care este în măsură să realizeze efectiv principiul independenţei judecătorilor, mai ales faţă de autoritatea executivă, concomitent cu asigurarea profesionalismului şi prestigiului Justiţiei. Într-un astfel de sistem de exigenţe s-ar înscrie: 1ş. Statuarea unei proceduri de recrutare şi de numire a judecătorilor de natură să asigure exigenţele tehnice ale acestei funcţii (cunoştinţe juridice şi experienţă); 2°. Instituirea unor garanţii profesionale pentru asigurarea şi apărarea calităţilor morale imanente judecătorului (independenţă, imparţialitate, integritate şi demnitate); 3°. Statuarea unui sistem de răspundere disciplinară şi de răspundere profesională. Sub aceste aspecte, vom prezenta sistemul de exigenţe instituit pentru recrutarea, numirea şi avansarea în funcţii a judecătorilor.

316. Numirea. Judecătorii – spune art. 125 alin. (I) din Constituţie – sunt numiţi în funcţie de Preşedintele României. În acelaşi sens, art. 31 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor spune că judecătorii inamovibili sunt numiţi de Preşedintele României, la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii. Nu semnifică oare aceasta o imixtiune a puterii executive în puterea judecătorească? Şi nu inculcă oare aceasta ideea unor criterii politice pentru numirea în funcţie a judecătorilor?[1)] Credem categoric că nu. Sistemul acesta de numire – astfel cum el a fost ordonat – este compatibil atât cu principiul independenţei judecătorilor, cât şi cu cerinţa nonimplicării lor politice: a) Preşedintele numeşte în funcţie pe acei judecători care au fost propuşi de Consiliul Superior al Magistraturii; b) Singurul criteriu pentru a candida la numire este – pe fondul exigenţelor generale pentru a fi admis în magistratură – cel de capacitate

[1)] Două sisteme s-au aplicat ori se aplică încă în privinţa numirii în funcţie a judecătorilor: alegerea judecătorilor de către cetăţeni; numirea judecătorilor de către şeful statului. Primul sistem a funcţionat în Franţa de la 1790 până în anul VIII şi funcţionează în Elveţia şi în S.U.A, parţial sau cu restricţii. El are avantajul asigurării independenţei judecătorilor faţă de executiv. Prezintă însă şi serioase dezavantaje, între care dependenţa judecătorilor de alegători şi prin aceasta legarea justiţiei de politică, improprietatea acestei modalităţi de a desemna persoane cu pregătire şi capacitate profesională. Al doilea sistem funcţionează în majoritatea ţărilor de tradiţie europeană şi nu este deplin compatibil cu principiul separaţiei puterilor. (În Anglia funcţionează un sistem original, prin instituţia «judecătorului unic şi ambulant» numit de guvern.)

profesională, atestată ca atare printr-un examen de capacitate, validat de Consiliul Superior al Magistraturii; c) Candidaţii declaraţi reuşiţi la acest examen aleg ei înşişi, în ordinea clasificării, posturile vacante, publicate în Monitorul Oficial al României); d) Preşedintele României poate refuza o singură dată numirea judecătorilor şi procurorilor propuşi de Consiliul Superior al Magistraturii, cu obligaţia «motivării» refuzului, dând astfel posibilitatea Consiliului să reflecteze la propunerea făcută şi motivele refuzului. În situaţia în care Consiliul susţine propunerea iniţială, el are obligaţia să motiveze opţiunea şi să o comunice de îndată Preşedintelui României – art. 31 alin. (3) şi (4) din Legea nr. 303/2004.

Secţiunea a 2-a
Garanţii ale independenţei, imparţialităţii, integrităţii şi demnităţii judecătorului: inamovibilitatea, incompatibilităţile, interdicţiile şi incapacităţile

317. Inamovibilitatea. 318. Incompatibilităţi, interdicţii şi incapacităţi

317. Inamovibilitatea. Constituţia însăşi [art. 125 alin. (1)], dar şi art. 2 alin. (1) al Legii nr. 303/2004 proclamă că judecătorii numiţi de Preşedintele României sunt inamovibili. Articolul 3 alin. (1) din aceeaşi lege arată că procurorii numiţi de Preşedintele României „se bucură de stabilitate şi sunt independenţi, în condiţiile legii".

Garanţie a bunei administrări a justiţiei şi a independenţei judecătorului, inamovibilitatea este instituţia pe temeiul căreia judecătorul nu poate fi eliberat din funcţie (1°), suspendat (2°), pensionat prematur[1)] (3°), avansat sau transferat (4°) prin voinţa arbitrară a executivului sau în afara cazurilor şi fără observarea formelor şi condiţiilor prevăzute de lege.[2)] Astfel se prevede, descriind consecinţele şi implicaţiile inamovibilităţii, la

---

[1)] Corect şi tranşant, Curtea Constituţională a constatat neconstituţionalitatea unora dintre prevederile Legii nr. 247/2005, tocmai sub motivul încălcării inamovibilităţii. (De altfel, asupra pensionării premature, ca împrejurare de încălcare a inamovibilităţii, s-a pronunţat Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie, Secţiile Unite, prin decizia nr. 36/1932. De asemenea, în numeroase documente internaţionale la care se face trimitere în decizia Curţii se proclamă răspicat şi ferm principiul inamovibilităţii.) Curtea a greşit însă, în opinia noastră, prin extinderea inamovibilităţii şi la «funcţiile de conducere» deţinute de judecători ori la «calitatea de membru în Consiliul Superior al Magistraturii». (Decizia Curţii Constituţionale nr. 375/2005, cit. supra.) Inamovibilitatea vizează strict calitatea de judecător învestit cu puterea de a «rosti dreptul», nu funcţiile, pasagere de altfel, ale judecătorului în sistemul organelor judiciare.

[2)] Inamovibilitatea este definită ca protecţie acordată titularului unei funcţii publice, constând în garantarea imposibilităţii revocării, destituirii sau transferării contra voinţei acestuia, în afara unei proceduri disciplinare, în formele şi în condiţiile prevăzute de lege. (Dictionnaire constitutionnel, sous la direction de *O. Duhamel, J. Mény*, P.U.F., Paris, 1992, p. 490). Ni se pare că definiţia este prea largă, raportând inamovibilitatea la «titularul unei funcţii publice». Nu este însă mai puţin adevărat că, vremelnic, în Franţa, inamovibilitatea a fost recunoscută şi magistraţilor Parchetului. (Articolul 8 al Decretului din 24 august 1790.)

art. 2 alin. (2) din legea menționată. Articolul 3 alin. (2) din lege atașează aceleași consecințe și procurorilor, care „se bucură de stabilitate".

Inamovibilitatea implică două garanții pentru judecător și cel puțin o garanție pentru justițiabil. Pentru judecător, ea înseamnă protecție în fața oricărei tentative de evicțiune, destituire ori suspendare arbitrară (inamovibilitatea funcției), precum și protecție față de un transfer de la locul unde își exercită funcția (inamovibilitatea rezidenței). Pentru justițiabil, ea este o garanție că nu va putea fi constituită o instanță specială, alcătuită prin deplasarea unor judecători anume aleși în scopul soluționării procesului său.

1°. Potrivit art. 65 din Legea nr. 303/2004, magistrații pot fi eliberați din funcțiile pe care le dețin numai în următoarele cazuri: a) Demisie; b) Pensionare, potrivit legii; c) Transferarea într-o altă funcție, în condițiile legii; d) Incapacitate profesională; e) Ca sancțiune disciplinară; e) Condamnarea definitivă a judecătorului sau procurorului pentru o infracțiune; f) Încălcarea dispozițiilor art. 7 (interdicția de a fi lucrători operativi, inclusiv acoperiți, informatori sau colaboratori ai serviciilor de informații); g) Nepromovarea examenului prevăzut de art. 33 alin. (14) din lege; h) Neîndeplinirea oricăreia dintre condițiile prevăzute de lege la art. 14 alin. (2), adică a condițiilor generale pentru admiterea în magistratură. Eliberarea din funcție se dispune prin decret al Președintelui României, dar la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii.

2°. Suspendarea din funcție se dispune de Consiliul Superior al Magistraturii și aceasta poate interveni dacă: a) Împotriva magistratului s-a pus în mișcare acțiunea penală. Suspendarea durează până la, după caz, scoaterea de sub urmărire penală, achitarea sau încetarea procesului față de magistrat ori condamnarea definitivă a acestuia și, în consecință, eliberarea din funcție. Constatându-se nevinovăția judecătorului, el va fi repus în toate drepturile avute anterior, plătindu-i-se și drepturile bănești cuvenite; b) Judecătorul suferă de o boală psihică, împrejurare care îl împiedică să-și exercite funcția în mod corespunzător. Boala psihică se constată printr-o expertiză de specialitate, la sesizarea președintelui instanței, iar suspendarea se dispune pe perioada recomandată de comisia medicală de specialitate, numită prin ordin comun al ministrului Justiției și al ministrului Sănătății. După expirarea perioadei, Consiliul Superior al Magistraturii, pe baza unei noi expertize, poate hotărî încetarea suspendării și repunerea în funcție a magistratului, prelungirea acesteia sau, dacă boala este ireversibilă, propune Președintelui României eliberarea sa din funcție.

3°. Pensionarea pentru limită de vârstă nu poate fi făcută decât la împlinirea vârstei de 65 de ani.[1)] În condițiile prevăzute de art. 82 din lege, judecătorii și procurorii se pot

---

Prin art. 216 și art. 234 ale Constituției anului III, acestora li s-a negat inamovibilitatea. Principiul inamovibilității a fost consacrat, pentru prima dată, în Franța, prin Legea din 16-24 august 1790. El a fost reluat în Constituția anului III și în Constituția anului VIII. În Carta constituțională din 1814 și în cea din 1830, inamovibilitatea a fost consacrată *expressis verbis*. Acum inamovibilitatea este consacrată prin Legea din 22 iunie 1967 și prin Legea din 22 martie 1982.

[1)] Instanța supremă din perioada interbelică a decis că reducerea vârstei prevăzute de lege pentru pensionarea judecătorilor constituie o violare a principiului inamovibilității (Cas., Secțiile Unite, decizia nr. 25 din 20 septembrie 1934, în „Pandectele săptămânale", 1935, p. 31).

pensiona la cerere înainte de împlinirea vârstei prevăzute de lege.[1)]

4°. Promovarea judecătorilor în funcțiile din magistratură se face numai prin concurs, organizat la nivel național, de Consiliul Superior al Magistraturii, prin Institutul Național al Magistraturii. Condițiile pentru participarea la concurs sunt cele prevăzute de art. 44 din lege.

Transferul judecătorului se poate face, la cererea celor în cauză, de Consiliul Superior al Magistraturii. Delegarea de la alte instanțe se face, de asemenea, cu acordul judecătorului în cauză, pe o perioadă de cel mult 90 de zile; cu acordul său, aceasta poate fi prelungită cu cel mult 90 de zile într-un an. Consiliul Superior al Magistraturii poate dispune detașarea judecătorilor, cu acordul scris al acestora, pe o perioadă cuprinsă între 6 luni și 3 ani.

În aceste condiții, nu s-ar putea spune – cum uneori s-a spus – că inamovibilitatea ar fi «vidată» de orice substanță sau că ea n-ar reprezenta decât o «valoare mitică».[2)] „Inamovibilitatea – spuneau doi iluștri doctrinari francezi – este un bun apreciat mai ales atunci când l-ai pierdut".[3)] Forța principiului inamovibilității, importanța și eficacitatea acestuia decurg, mai întâi, din valoarea lui constituțională.

Totuși, inamovibilitatea nu este o «tunică a lui Nessus», de care judecătorul să nu poată fi despuiat. Inamovibilitatea nu este consacrată în interesul judecătorului, ci în cel al Justiției. Tocmai de aceasta, inamovibilitatea nu poate fi absolută. Inamovibilitatea, în condițiile legii, nu împiedică, bunăoară, sub titlul unei sancțiuni disciplinare, înlăturarea din magistratură, mutarea disciplinară pentru o perioadă de 1-3 luni la o instanță situată pe raza teritorială a aceleiași curți de apel, diminuarea indemnizației de încadrare lunare

---

[1)] Articolul 82 alin. (2) din Legea nr. 303/2004, republicată, cu privire la vechimea în muncă și calculul acesteia în vederea pensionării la cerere, a fost modificat prin Legea nr. 29/2006 (M. Of. nr. 198 din 2 martie 2006).

[2)] Inamovibilitatea este „un fel de proprietate asupra locului și funcției" judecătorului. (*M. Hauriou*, Précis de droit administratif, 12e éd., 1933, p. 766, nota de sub nr. 50.) Definind inamovibilitatea, Curtea de Casație și Justiție preciza că prin ea urmează a se înțelege „o situație juridică în virtutea căreia un funcționar nu poate pierde funcțiunea sa decât prin demisiune, ajungere la limita de vârstă, punere în retragere pentru infirmități sau printr-o hotărâre a unei instanțe disciplinare competente; (...) magistrații inamovibili nu pot fi nici înaintați fără consimțământul lor; inamovibilitatea garantează nu numai dreptul la o anumită funcțiune, ci și exercitarea acestui drept într-un anumit loc, de unde nu poate fi mutat decât în cazurile și cu formele prescrise de lege; inamovibilitatea nu cere neapărat o numire pe viață, putând exista și numai pentru un anumit timp; ea reclamă totuși ca funcționarul să nu fie scos, să nu fie deposedat din drepturile lui înainte de termenul la care i se fixase prin lege încetarea funcțiunii". (Cas., Secțiile Unite, decizia nr. 25/1934, cit. supra; decizia nr. 36/1932, în Pandectele săptămânale, 1932, p. 507.) Este însă locul să arătăm că, surprinzător, Curtea însăși a făcut distincție între «judecători inamovibili» și «judecători amovibili» Ea a raportat atributul inamovibilității la «funcționar», contopind astfel nepermis inamovibilitatea și stabilitatea.

[3)] *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. 1, nr. 782, p. 667. Termenul actual de «detașare» evocă faptul că este o instituție de drept al muncii, iar plenitudinea prerogativelor celui detașat și pe timpul detașării este în afară de orice discuție.

brute cu până la 15% pe o perioadă de 1-3 luni şi nu împiedică nici punerea în disponibilitate, în condiţiile şi în formele prevăzute de lege. Dar şi mai ales – aspect mai puţin luat în considerare –, inamovibilitatea nu poate «acoperi» incompetenţa judecătorului, ştiut fiind că o hotărâre esenţialmente ilegală este mai prejudiciabilă decât lipsa unei hotărâri. Incompetenţa repetitivă trebuie tranşată «chirurgical» şi la timp, fără menajamente şi fără subtile sofisme, deduse prin pervertirea independenţei judecătorului. Altfel, întrebarea lui Juvenal stăruie: *Qui custodes custodiet?*

318. Incompatibilităţi, interdicţii şi incapacităţi. Toate acestea nu sunt îngrădiri ale judecătorului în exerciţiul funcţiei lui, ci garanţii pentru exercitarea funcţiei sale în condiţii adecvate, mai ales prin: a) Evitarea unor activităţi care ar atrage neglijarea obligaţiilor sale profesionale ori afectarea independenţei, integrităţii sau chiar a demnităţii judecătorului; b) Punerea judecătorului la adăpost faţă de orice suspiciuni de parţialitate.[1)]

A. *Incompatibilităţile* sunt acele măsuri de protecţie a judecătorului constând în imposibilitatea acestuia de a mai îndeplini, concomitent, şi alte funcţii sau sarcini: 1°. Funcţia de judecător este incompatibilă cu orice altă funcţie publică sau privată,[2)] cu excepţia funcţiilor didactice din învăţământul superior şi a celor de instruire din cadrul Institutului Naţional al Magistraturii şi al Şcolii Naţionale de Grefieri [art. 125 alin. (3) din Constituţie şi art. 5 din Legea nr. 303/2004]; 2°. Judecătorului – în sens mai larg însă, magistratului – îi este interzis: a) Să desfăşoare activităţi de arbitraj în litigii civile, comerciale sau de altă natură;[3)] b) Să aibă calitatea de asociat, membru în organele de conducere, administrare sau control la societăţi civile, societăţi comerciale, inclusiv bănci sau alte instituţii de credit, societăţi de asigurare sau financiare, companii naţionale, societăţi naţionale ori regii autonome; c) Să desfăşoare activităţi comerciale, direct sau prin persoane interpuse; d) Să aibă calitatea de membru al unui grup de interes economic; 3°. Judecătorul nu poate exercita un mandat politic, indiferent de natura acestuia şi modul în care s-ar dobândi mandatul; 4°. Judecătorul nu poate fi rechiziţionat pentru alte servicii publice decât pentru cel militar.[4)]

B. *Interdicţiile* sunt de asemenea măsuri de protecţie a judecătorului, dar şi a justiţiabilului. Ele privesc: a) «Viaţa politică exterioară» judecătorului – cum eufemistic s-a spus. Judecătorii nu pot face parte din partide politice sau să desfăşoare activităţi publice cu caracter politic [art. 40 alin. (3) din Constituţie şi art. 9 din Legea nr. 303/2004]. Aşadar, judecătorului nu i se interzice opinia politică, ci manifestarea ori demonstrarea ei publică, politica activă şi militantă, adoptarea unei poziţii partizane. Magistratul nu se subordonează scopurilor şi doctrinelor politice şi el are obligaţia ca, în exercitarea

---

[1)] *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., nr. 785, p. 669.

[2)] A se vedea, de asemenea, prevederile art. 101 şi urm. din Cartea 1, titlul IV, cap. 5 al Legii nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenţei în exercitarea demnităţilor publice şi în mediul de afaceri şi prevenirea corupţiei (M. Of. nr. 279 din 21 aprilie 2003).

[3)] În sens contrar, dar în condiţiile fostelor reglementări: C.S.J., secţia comercială, decizia nr. 1414/1999, în R.D.C. nr. 12/1999, p. 129-130.

[4)] Legea nu o spune expres, dar această incompatibilitate trebuie admisă, dacă se voieşte protecţia deplină a judecătorului faţă de autorităţile administrative.

atribuțiilor, să se abțină de la exprimarea sau manifestarea convingerilor sale politice [art. 103 alin. (l) și (2) din Cartea 1 a Legii nr. 161/2003 și art. 9 alin. (2) din Legea nr. 303/2004]; b) Judecătorilor le este interzisă greva [art. 63 din Legea nr. 168/1999 privind soluționarea conflictelor de muncă].[1)] Cu totul de înțeles, întrucât natura serviciului public al Justiției și consecințele adeseori iremediabile ale suspendării acestuia nu pot fi ignorate; c) Magistratului îi este interzisă orice manifestare contrară demnității funcției pe care o ocupă ori de natură să afecteze imparțialitatea sau prestigiul acesteia.

C. *Incapacitățile* sunt apropiate, prin natura lor, interdicțiilor. Unele sunt de aplicație generală, abstracție deci făcând de un proces determinat. (De exemplu, potrivit art. 1309 C. civ. judecătorului îi este interzis să fie cesionar al unui drept litigios.) Altele se referă la un proces determinat, în considerarea circumstanțelor acestuia (recuzarea, abținerea, strămutarea).

1°. Recuzarea este instituția în cadrul căreia partea poate să ceară îndepărtarea din completul de judecată[2)] a unuia sau a mai multor judecători,[3)] întrucât ea are suspiciuni cu privire la parțialitatea acestora. Este un drept al părții, deplin justificat, în lipsa căruia ideea de justiție ar fi poate compromisă; dar este și o prerogativă procesuală cu consecințe deosebit de grave. Pentru a preveni exercițiul dreptului sau punerea în operă a prerogativei în mod abuziv, vexatoriu sau dilatoriu, legea a reglementat amănunțit cauzele recuzării,[4)] condițiile de admisibilitate a cererii de recuzare, competența și procedura soluționării acesteia (art. 27-34 C. proc. civ., art. 51 C. proc. pen.). Articolul 108[1] alin. (1) lit. c) C. proc. civ. prevede posibilitatea sancționării aceluia care, cu rea-credință, formulează o cerere de recuzare. Pentru prevenirea exercitării abuzive a cererii de recuzare – cum s-a precizat în Ordonanța de urgență a Guvernului nr. 55/2004 – a fost abrogat alin. (7) al art. 52 C. proc. pen., încheierea prin care s-a respins recuzarea nemaiputând fi atacată cu recurs.

2°. Abținerea judecătorului de a intra în completul de judecată este de fapt o autorecuzare (art. 25-26 C. proc. civ., art. 50 C. proc. pen.) Totuși, ar fi de adăugat că în practică – pe bună dreptate – se admite inițiativa desesizării judecătorului și pentru alte motive temeinice decât cele prevăzute la recuzare. Aceasta, întrucât – cum s-a spus și în alte părți – abținerea este o „chestiune de conștiință și de datorie profesională".[5)]

[1)] M. Of. nr. 582 din 29 noiembrie 1999.

[2)] În sensul art. 36 C. proc. civ., dispozițiile cu privire la recuzare se aplică de asemenea procurorilor, magistraților-asistenți și grefierilor, deși aceștia nu fac parte din completul de judecată. De asemenea, art. 52 alin. (1) C. proc. civ., a extins abținerea și recuzarea la procuror, magistrat-asistent și grefier.

[3)] Cauzele de recuzare a judecătorilor pot fi invocate și în privința arbitrilor [art. 3511 alin. (1) C. proc. civ.].

[4)] Cât privește motivele de recuzare, a se vedea de asemenea dispozițiile art. 105 din Cartea 1 a Legii nr. 161/2003. La cauzele prevăzute de lege pentru recuzarea judecătorilor (art. 27 C. proc. civ.), atunci când este vorba de un arbitru mai trebuie adăugată una: neîndeplinirea condițiilor de calificare sau a altor condiții privitoare la arbitri, prevăzute în convenția arbitrală [art. 3511 alin. (1) *in fine* C. proc. civ.].

[5)] *H. Solus, R. Perrot*, op. cit, t. I, nr. 797, p. 681.

3°. Strămutarea – ca şi recuzarea – este instituţia procesuală prin intermediul căreia se poate ajunge la împiedicarea anumitor judecători să abordeze fondul pricinii şi să o soluţioneze. Numai că, de această dată, în locul unei suspiciuni subiective faţă de unul sau mai mulţi judecători, care alcătuiesc completul de judecată, există o suspiciune obiectivă faţă de întreaga instanţă, în sensul parţialităţii sau al lipsei ei de independenţă, cerându-se – tocmai de aceasta – strămutarea procesului la o altă instanţă de acelaşi grad. Strămutarea nu trebuie confundată cu recuzarea.[1)] Cazurile şi procedura de soluţionare a cererii de strămutare sunt cele prevăzute de art. 37 şi urm. C. proc. civ. şi de art. 55 şi urm. C. proc. pen.

Secţiunea a 3-a
Redimensionarea funcţiei jurisdicţionale

319. Preliminarii. 320. Normele internaţionale şi normele naţionale. 321. Judecătorul naţional şi judecătorul european. 322. Puterea de jurisdicţie comunitară a judecătorului naţional. 323. Chestiunea prejudicială

319. Preliminarii. Câteva dispoziţii constituţionale circumscriu, implicit, funcţia jurisdicţională înfăptuită de instanţele judecătoreşti în perimetrul ordinii juridice interne, *naţionale*.

O primă dispoziţie în acest sens cuprinde art. 124 alin. (1) din Constituţie, în sensul căruia „justiţia se înfăptuieşte în numele legii". Sintagma evocă nu numai legitimitatea constituţională a funcţiei jurisdicţionale înfăptuită de instanţele judecătoreşti, dar şi reperul fundamental al activităţii acestora: legea. În context, termenul «lege» este generic, cuprinzând normele juridice emise de autorităţile care sunt înzestrate – ele însele prin lege şi în primul rând prin Constituţie – cu o competenţă de atribuţiune normativă. Rezultă astfel, indubitabil, că legea – ca formă de obiectivare a voinţei acestor autorităţi – este esenţialmente *naţională*, atât prin sorginte şi prin obiect, cât şi prin spaţiul ei de validitate şi eficacitate[2)]. Cu alte cuvinte, legătura indisolubilă dintre ordinea juridică etatică şi funcţia jurisdicţională nu poate fi ignorată sau disimulată. De altfel, cum precizează art. 126 alin. (1) şi (2) din Constituţie, instanţele, competenţa

[1)] S-a spus totuşi, uneori, că strămutarea n-ar fi altceva decât o recuzare individuală, dar cumulativă, a tuturor judecătorilor de la o anumită instanţă. Mai recent, cu privire la constituţionalitatea prevederilor art. 28 alin. (2) C. proc. civ., prin care s-a interzis recuzarea tuturor judecătorilor unei instanţe sau ai unei secţii a acesteia, a se vedea Decizia Curţii Constituţionale nr. 302/2006, publicată în M. Of. nr. 590 din 5 mai 2006.

[2)] Este adevărat că, în condiţiile prevăzute de Legea nr. 105/1992 cu privire la reglementarea raporturilor de drept internaţional privat (M.Of. nr. 245 din 1 octombrie 1992), instanţa naţională face aplicarea legii străine ca *lex causae*, dar o face pe temeiul şi în condiţiile impuse de legea forului, aşadar numai pentru că legea conflictuală română trimite la ea. (De altfel, «filiera» prin care este receptată şi aplicată legea străină este diferită, în raport cu ordinea juridică a fiecărui stat. Bunăoară, fundamentul aplicării legii străine este esenţialmente diferit în sistemul anglo-saxon faţă de sistemul dualist italian sau faţă de sistemul francez, considerat mai pragmatic.)

acestora şi procedura de judecată sunt prevăzute de lege, exprimându-se şi astfel, implicit, ideea că justiţia este un atribut al suveranităţii statului.

Iată o primă axiomă, tradiţională şi într-o vreme intangibilă, care, cum vom încerca să convingem, trebuie nuanţată, iar în perspectivă ea trebuie chiar reconsiderată.

O altă dispoziţie în acelaşi sens cuprinde art. 11 alin. (2) şi (3) din Constituţie, potrivit căruia „tratatele *ratificate de Parlament, potrivit legii*, fac parte din dreptul intern"[1] (s.n.), iar dacă „un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziţii contrare Constituţiei, ratificarea lui poate avea loc *numai după revizuirea Constituţiei*"[2] (s.n.). Corelative acestor dispoziţii sunt cele de la art. 146 lit. b) din legea fundamentală, prin care s-a instituit controlul *a priori* de constituţionalitate asupra tratatelor sau altor acorduri internaţionale[3] şi – posibilă consecinţă a acestui control – împiedicarea ratificării tratatului sau acordului internaţional [art. 147 alin. (2) teza a doua din Constituţie]. Prin aceste dispoziţii, introduse în urma revizuirii Constituţiei, «ecranul statal» în faţa ordinii juridice interne a fost şi mai intens opacifiat.

Iată o a doua axiomă care, cum vom încerca să justificăm, propune o reconsiderare mai radicală: revizuirea Constituţiei.

Pe scurt şi conclusiv la aceste consideraţii preliminarii, «autarhia normativă şi jurisdicţională» sunt revolute, raportul dintre normele internaţionale şi cele naţionale implicând alte perspective de abordare şi alte judecăţi de valoare.

---

[1] Aşadar, ratificarea se face în condiţiile prevăzute de legea naţională şi ea se realizează printr-o lege a statului român. Numai în astfel de condiţii, adică printr-un «filtru legislativ» naţional, prevederile tratatului sunt integrate în ordinea juridică internă. (A se vedea Legea nr. 590/2003, publicată în M.Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004, privind tratatele). Deşi, uneori, iniţiativa ratificării aparţine Guvernului, pentru că el aprobă memorandumul pentru iniţierea negocierilor şi memorandumul pentru semnare – art. 4 alin. (1) şi art. 13 alin. (1) din legea arătată –, iar în situaţii extraordinare ratificarea însăşi se realizează printr-o ordonanţă de urgenţă a Guvernului – art. 19 alin. (3) şi art. 22 alin. (2) din aceeaşi lege –, aceste împrejurări nu schimbă datele problemei, întrucât *in fine* sau *ultima ratio* tot legea conferă prevederilor tratatului eficacitate în ordinea juridică internă.

[2] În raport cu generalitatea dispoziţiei constituţionale sau, altfel zis, în lipsa altor excepţii decât cele ce rezultă prin interpretare din dispoziţiile art. 20 din Constituţie, înseamnă că, cel puţin teoretic, sunt infraconstituţionale şi susceptibile de control al constituţionalităţii inclusiv tratatele şi celelalte reglementări comunitare prevăzute de art. 148 alin. (1) şi (2) din Constituţie.

[3] Controlul se declanşează – facultativ şi aleatoriu – la iniţiativa unuia dintre preşedinţii celor două Camere ale Parlamentului sau a unui număr de cel puţin 50 de deputaţi ori de cel puţin 25 de senatori. Un astfel de control – cum vom mai preciza – nu este de natură să asigure compatibilitatea integrală şi totdeauna a tuturor tratatelor şi altor acorduri internaţionale cu dispoziţiile Constituţiei. Pe de altă parte, deşi nu se prevede *in terminis*, există şi posibilitatea unui control *a posteriori* şi sancţionator, pe calea excepţiei de neconstituţionalitate. De altminteri, chiar art. 40 alin. (4) din Legea nr. 590/2003 evocă şi un astfel de control, împreună cu implicaţiile admiterii excepţiei de neconstituţionalitate. (Vom relua însă această ipoteză de discuţie).

320. Normele internaţionale şi normele naţionale. Problema raportului dintre «normele internaţionale»[1] şi cele naţionale, îndeosebi normele constituţionale, constituie fără îndoială «piatra de încercare» în ambianţa integrării europene pentru ţările care şi-au asumat ori îşi asumă statutul de state membre ale Comunităţii şi Uniunii Europene. În modul de abordare şi de rezolvare, poate temporară, a acestei probleme, două tendinţe şi implicit poziţionări sunt în opinia noastră notabile: o poziţionare, să zicem, la extreme; o alta, să zicem, mediană. Exemplificările vor înlesni înţelegerea.

Cât priveşte prima formă de poziţionare este, pe de o parte, evidenţiabilă concepţia constantă şi ascendent fermă a Curţii de Justiţie a Comunităţilor Europene (C.J.C.E.), iar pe de alta concepţia Consiliului Constituţional francez.

Principiul preeminenţei normelor comunitare în raport cu cele naţionale[2] a fost consacrat pretorian încă de acum mai bine de 40 de ani, iar într-o celebră cauză, pretutindeni şi frecvent invocată, Curtea de Justiţie l-a afirmat cu claritate şi fără rezerve: „dreptului născut din Tratat, având o sursă autonomă, în considerarea naturii lui specifice originare, nu i s-ar putea opune judiciar un text intern, oricare ar fi acesta, fără a-şi pierde astfel caracterul său comunitar şi fără a pune în cauză însăşi baza juridică a Comunităţii"[3]. Ulterior, Curtea a reafirmat caracterul absolut al acestui principiu, chiar în raport cu norme naţionale de valoare constituţională: „invocarea atingerii aduse chiar drepturilor fundamentale, aşa cum acestea sunt formulate prin Constituţia unui stat membru, ori chiar principiilor unei structuri constituţionale naţionale, nu afectează validitatea unui act al Comunităţii sau efectul său asupra teritoriului acelui stat"[4]. Consiliul

---

[1] În context, sintagma «norme internaţionale» este convenţională, prin aceasta înţelegând normele Convenţiei pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, adoptată la Roma, pe data de 4 noiembrie 1950, împreună cu protocoalele adiţionale, inclusiv Protocolul nr. 14 din 13 mai 2004, ratificat prin Legea nr. 39/2005, denumită în continuare Convenţia Europeană, normele aflate în procesul ratificărilor din Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, semnat la Roma, în zilele de 17-18 iunie 2004, şi, în fine, normele actualului Tratat asupra Uniunii Europene, intrat în vigoare la 1 mai 1999, denumit Tratatul U.E. sau Tratatul de la Amsterdam. *Brevitatis causa* şi sub rezerva subînţeleasă a ratificărilor, în locul denumirii Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa vom spune Constituţia Europeană.

[2] Termenul «preeminenţă» poate fi descifrat diferit: fie printr-o lectură selectivă şi «defensivă», el semnificând numai întâietate; fie printr-o lectură care implică interpretarea sistematică, acreditând şi semnificaţia de «supremaţie». Această posibilă ambiguitate semantică aduce în atenţie problema capitală: normele comunitare au doar privilegiul priorităţii în aplicare sau ele sunt ierarhic superioare faţă de cele naţionale, antrenând inevitabil subordonarea acestora din urmă? Răspunsul depinde de sistemul constituţional al fiecărui stat, sistemul monist putând conduce la invalidarea chiar a unor norme constituţionale naţionale. Vom stărui însă mai pe larg în cele ce urmează.

[3] C.J.C.E., Hotărârea din 15 iulie 1964, în cauza *Costa c. Enel*, aff.6/64, Recueil de la jurisprudence de la Cour de Justice et du Tribunal de première instance (abreviat Rec.), p. 1141 şi urm., îndeosebi p. 1160.

[4] C.J.C.E., Hotărârea din 17 decembrie 1970, în cauza *Internationale Handelgesellschaft*, aff.11170, Rec., p. 1125.

Constituţional francez şi-a rezervat posibilitatea de a controla indirect o directivă comunitară, atunci când transpunerea ei printr-o lege cu care a fost sesizat se află în conflict cu o „dispoziţie expresă contrară Constituţiei"[1]. Într-o manieră mai categorică, Consiliul de Stat francez a afirmat explicit preeminenţa Constituţiei asupra normelor comunitare în ordinea juridică internă[2].

Cât priveşte cea de-a doua formă de poziţionare, pe care am considerat-o mediană, în considerarea faptului că înseşi constituţiile unora dintre statele membre ale Uniunii cuprind clauze care permit limitarea suveranităţii în profitul organizaţiilor internaţionale[3], am remarca interpretarea, uneori cu o motivare diferită, a unora dintre Tribunalele sau Curţile Constituţionale. De exemplu, Tribunalul Constituţional spaniol a constatat compatibilitatea prevederilor art. I-6 din Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa[4] – numit pe scurt Tratatul constituţional – cu principiul supremaţiei Constituţiei Spaniei, evocând «clauza de deschidere», prevăzută de art. 93 din Constituţie, care autorizează

---

[1] Decizia nr. 2004-496 din 10 iunie 2004, în Revue trimestrielle de droit européen, (abreviată R.T.D. eur.), 2004, 580, cu notă de *J.-Ph. Kovar*. Pentru o analiză mai largă şi aprofundată, a se vedea *V.Ch. Desplats*, Commentaire de la décision du Conseil constitutionnel n° 2004-505 DC du 19 novembre 2004 relative au Traité établissant une Constitution pour l'Europe, R.T.D. eur. nr. 2/2005, p. 557 şi urm. Consiliul Constituţional a decis că, „atunci când angajamentele subscrise (de Franţa – n.n.) conţin o clauză contrară Constituţiei, repun în cauză drepturile şi libertăţile constituţionale garantate sau aduc atingere condiţiilor esenţiale de exercitare a suveranităţii naţionale, autorizarea ratificării lor reclamă o revizuire constituţională". Pentru a-şi întemeia decizia, Consiliul Constituţional a evocat Preambulul Constituţiei din 1958, art. 3 al Declaraţiei drepturilor omului şi cetăţeanului din 1789, alin. 14-15 din Preambulul Constituţiei din 1946 şi art. 3, 53, 88-1 ale Constituţiei din 1958. Subtil, Preşedintele Franţei, sesizând Consiliul, în baza art. 54 din Constituţie, i-a solicitat acestuia să răspundă „dacă autorizarea ratificării Tratatului trebuie precedată de o revizuire a Constituţiei". Poate că şi cu o uşoară ironie, autoarea comentariului observa că, în numai 21 zile de la sesizare, Consiliul a examinat cele 448 de articole ale Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa, precum şi diversele protocoale, anexe, declaraţii. *Nemo iudex in re sua*. (p. 557-558). În realitate, Consiliul Constituţional s-a înscris, cu celeritate, pe aceeaşi linie de metodă şi de consideraţii din deciziile anterioare (nr. 2004 – 496 din 10 iunie 2004, nr. 2004 – 497 din 1 iulie 2004, nr. 2004-499 din 24 iulie 2004, *www.conseil-constitutionnel.fr, decision, 2004, 2004505, saisine.htm*), când, fără a urmări «ipotecarea principiului ratificării», dar condiţionându-l de revizuirea Constituţiei, a considerat că, *in fine*, poporul francez este suveran.

[2] Decizia din 3 decembrie 2001, apud *D. Ritleng*, Le principe de primauté du droit de l'Union, R.T.D. eur. nr. 2/2005, p. 287. Autorul îşi încheia studiul sugestiv: „Poarta deschisă prin articolul I – 6 (al Constituţiei Europene – n.n.), care consolidează autoritatea dreptului Uniunii, este cu siguranţă strâmtă. Dar se poate paria că, făcând uz de monopolul ei, Curtea de Justiţie va rosti dreptul în scopul înlesnirii procesului de constituţionalizare a Uniunii Europene. *Ad Augusta per augusta*!" (p. 303).

[3] De exemplu, constituţiile Germaniei, Austriei, Portugaliei, Suediei, Irlandei.

[4] Art. I-6 din acest tratat prevede, în termeni imperativi: *„Constituţia şi dreptul adoptat de către instituţiile Uniunii în exercitarea competenţelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate faţă de dreptul statelor membre"*.

transferul exercitării unor competențe unei organizații internaționale, Constituția însăși acceptând așadar preeminența dreptului Uniunii. În același sens, statele membre ale Uniunii de tradiție dualistă – conform căreia, existând două ordini juridice, ca rezultat al repartizării *ratione materiae* a competențelor, fiecărei norme i se atribuie un domeniu în care ea este suverană, respectiv domeniul comunitar și domeniul național –, prin instanțele lor de contencios constituțional au admis aplicabilitatea directă și preeminența dreptului comunitar în raport cu dreptul național[1]. Raționamentul poate fi schematizat astfel: transferându-se prin Constituția statului în cauză competențe normative în profitul Uniunii, aceasta antrenează o limitare corelativă a puterilor etatice, rezultând două ordini juridice, autonome și distincte; în domeniile care au făcut obiectul transferului, normele comunitare, provenite din exercitarea competențelor de către instituțiile comunitare, rămân în afara sistemului de surse ale dreptului intern și nu sunt susceptibile de control, în raport cu dispozițiile constituționale ale acelui stat, care nu reglementează decât activitatea normativă a organelor respectivului stat.

Încercând o sinteză și având ca reper unul dintre mai recentele studii cu privire la primatul normelor comunitare,[2] o concluzie pare a se impune. În pofida jurisprudenței rectiliniare a Curții de Justiție,[3] în sensul căreia primatul normelor comunitare în raport cu normele naționale – absolut, necondiționat și indivizibil – este condiția existențială a dreptului comunitar și condiția *sine qua non* a penetrării acestuia în dreptul intern, instanțele naționale – de contencios constituțional sau ordinare – par să fi condiționat, cel puțin până acum, efectivitatea principiului primatului normelor comunitare fie prin admiterea unui «filtru constituțional», fie prin cerința unei «recunoașteri interne». În orice caz, nu s-au sprijinit decât rareori și tangențial pe raționamentele Curții de Justiție – îndeosebi autonomia și specificitatea ordinii juridice comunitare –, ci pe propriile dispoziții constituționale,[4] profesând parcă un alt gen de dualism, prin combinarea fundamentelor constituționale și a celor comunitare.

În raport cu jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene, respectiv a Uniunii Europene, în sensul căreia primatul dreptului comunitar – înțelegând prin acesta nu doar întâietatea, ci chiar supremația lui față de «ansamblul normelor naționale»,

---

[1] Pentru analiza unora dintre deciziile pronunțate, a se vedea *D. Ritleng*, op. cit., p. 297-298.

[2] A se vedea *R. Mehdi*, Ordre juridique communautaire. Primauté du droit communautaire, Europe Traité, 3, 2006, fasc. 196, împreună cu bibliografia.

[3] Pentru jurisprudență, *R. Mehdi*, op. cit., nr. 4 și urm.

[4] Bunăoară: art. 24 din Legea fundamentală germană; art. 11 din Constituția Italiei ; art. 37 din Constituția Belgiei; art. 55, dar mai ales art. 88-1 din Constituția Franței; art. 29 din Constituția Irlandei, art. 20 din Constituția Danemarcei; art. 28 din Constituția Greciei; art. 93 din Constituția Spaniei ; art. 7 din Constituția Portugaliei; art. 9 din Constituția Austriei. (Pentru jurisprudența din aceste țări, a se vedea *R. Mehdi*, op. cit., nr. 13-40). Cât privește Anglia, în lipsa unei constituții scrise, unice și sistematizate, s-a adoptat, în 1972, *European Communities Act*, invocându-se art. 2 din acesta, referitor la efectul direct al normelor comunitare, și art. 3 referitor la autonomia dreptului comunitar și autoritatea acestuia în ordinea juridică britanică.

aşadar şi faţă de normele constituţionale – statele membre ale Uniunii – prin instanţele lor de contencios constituţional – au manifestat reţineri, explicite sau latente.[1] Bunăoară: în Germania s-a admis primatul dreptului comunitar, dacă normele comunitare au fost instituite în limitele competenţelor conferite instituţiilor Uniunii[2] şi dacă nu contravin structurilor fundamentale ale Constituţiei şi drepturilor fundamentale garantate de ea; în Italia, sub rezerva respectării drepturilor fundamentale garantate prin Constituţie şi a principiilor fundamentale ale ordinii constituţionale; în Danemarca, sub rezerva respectării limitelor transferului de competenţe prin legea de aderare; în Spania, dacă sunt compatibile cu valorile şi principiile de bază ale Constituţiei; în Grecia, începând din anul 1990, s-a revenit la calificarea valorii infraconstituţionale a normelor comunitare; în Franţa, s-a admis un control de necontrarietate, dar nu de conformitate cu dispoziţiile Constituţiei, făcându-se distincţie între transfer de competenţe şi limitări ale suveranităţii; în Spania, s-a acceptat primatul dreptului Uniunii, dar numai în domeniile ce-i sunt proprii.

În opinia unora, dispoziţiile art. I-6 din Constituţia Europeană n-ar fi de natură să implice noi elemente.[3]

Jurisprudenţa instanţelor din statele membre ale Uniunii este, poate, nu contrastantă cu cea a Curţii de Justiţie,[4] dar, în orice caz, ea este sensibil nuanţată, urmând ca «simbioza» sau suprapunerea lor să se realizeze în timp.

În perspectiva integrării României în Uniunea Europeană şi în perspectiva adoptării Constituţiei Europene, unele dintre actualele reglementări din Constituţia României complică modul de abordare şi de rezolvare a raportului dintre normele comunitare şi cele naţionale, putând intui fie o intervenţie clarificatoare a Curţii Constituţionale, fie – ceea ce ar fi de preferat – o revizuire a Constituţiei.

---

[1] Pentru jurisprudenţă, a se vedea *R. Mehdi*, op. cit., Europe Traité, fasc. 196, 2006, nr. 78 şi urm. A se vedea, de asemenea, *R. Kovar*, Ordre juridique communautaire Constitutionnalité des Communautés européennes, Juris-Classeurs, 1991, Europe, Droit international, fasc. 430, repectiv 161-33-1, nr. 4-38.

[2] Se remarcă adeseori, în jurisprudenţa şi doctrina şi din alte state, corelarea dispoziţiilor art. I-6 din Constituţia Europeană – „Constituţia şi dreptul adoptat de către instituţiile Uniunii în exercitarea competenţei ce i-au fost conferite acesteia au prioritate faţă de dreptul statelor membre" – cu dispoziţiile art. I-60 – dreptul de retragere voluntară din Uniune –, considerat un contrapunct la art. I-6. (Ibidem, nr. 91, în legătură cu jurisprudenţa Tribunalului Constituţional spaniol.)

[3] Este de observat, fiind poate sugestiv, faptul că dispoziţiile acestui articol au fost transferate din Titlul III cu privire la „competenţele Uniunii", unde se aflau iniţial, sub Titlul I cu privire la „obiectivele Uniunii". În ce ne priveşte, n-am opta categoric pentru lectura literală a prevederilor art. I-6 din Constituţia Europeană pentru a face distincţie între dreptul comunitar originar şi cel derivat şi pentru a ajunge astfel la concluzia că primul este înzestrat cu o autoritate absolută, iar cel din urmă cu o autoritate relativă, actele din cadrul acestuia fiind susceptibile de control al constituţionalităţii. Dreptul Uniunii este indivizibil şi indivizibilă este şi autoritatea sa.

[4] De exemplu: Hotărârea din 17 decembrie 1970, în afacerea 11/70, Rec. C.J.C.E., 1970, p. 1125 şi urm.; Hotărârea din 14 februarie 1971, în afacerea 43/71, Rec. C.J.C.E., 1971, p. 1039 ; Hotărârea din 7 martie 1972, în afacerea 84/71, Rec. C.J.C.E., 1972, p. 89.

Aşadar, în sensul art. I-6 din Tratatul constituţional – viitoarea Constituţie a noii Uniunii Europene –, Constituţia Uniunii şi dreptul adoptat de instituţiile Uniunii „au prioritate faţă de dreptul statelor membre". Într-o opinie, prioritatea dreptului comunitar „vizează întregul drept naţional, inclusiv Constituţia" României[1]. În pofida argumentelor, nu lipsite de consistenţă, opinia ni se pare cel puţin discutabilă[2]. În primul rând, art. 20 din Constituţia României, numai referitor la tratatele internaţionale privind drepturile omului consacră forţa lor supralegislativă şi valoarea lor interpretativă constituţională. În al doilea rând, în privinţa celorlalte tratate, art. 11 alin. (3) prevede *in terminis* că, dacă acestea cuprind dispoziţii contrare Constituţiei, ratificarea lor poate avea loc „numai după revizuirea Constituţiei". Corelative acestor dispoziţii sunt cele de la art. 146 lit. b) din legea fundamentală prin care s-a instituit controlul *a priori*[3] de constituţionalitate asupra tratatelor şi altor acorduri internaţionale şi – posibilă consecinţă a acestui control – împiedicarea ratificării tratatului sau acordului internaţional – art. 147 alin. (3) teza a doua din Constituţie. În fine, art. 148 din Constituţie nu exceptează legea de aderare a României la tratatele constitutive ale Uniunii Europene şi celelalte reglementări comunitare cu un caracter obligatoriu de la controlul de constituţionalitate, deşi acestea „au prioritate faţă de dispoziţiile contrare din legile interne". De altminteri, admiţând opinia contrară, ar trebui să admitem de asemenea că revizuirea Constituţiei României se poate face şi implicit, contrar celor prevăzute de ea însăşi la art. 150-152.

Aşa fiind, rezultă că pentru tratatele în materia drepturilor omului, art. 20 din Constituţie stabileşte forţa lor supralegislativă şi valoarea lor interpretativă constituţională, constituantul român integrându-le ca atare în «blocul de constituţionalitate», iar pentru celelalte tratate – inclusiv cele care privesc raporturile comunitare (art. 148 din Constituţie) –, acelaşi constituant a instituit condiţia ratificării, căreia i se poate asocia şi controlul de

---

[1] *I. Gâlcă, M.A. Dumitraşcu, C. Morariu*, Tratatul instituind o Constituţie pentru Europa, Ed. All Beck, Bucureşti, 2005, p. 27-30.

[2] Ne alăturăm astfel, prin cele ce urmează, punctului de vedere al unui subtil şi de autoritate exeget: *C.-L. Popescu*, Controlul constituţionalităţii tratatelor internaţionale, în Dreptul nr. 11/2005, p. 16.

[3] Deşi, din cuprinsul prevederilor constituţionale în materia tratatelor nu rezultă explicit şi posibilitatea controlului de constituţionalitate pe calea excepţiei de neconstituţionalitate, o astfel de posibilitate trebuie categoric admisă. De altfel, chiar art. 147 alin. (3) prima teză din Constituţie, îndemnând la o interpretare *per a contrario*, evocă admisibilitatea controlului pe calea excepţiei: „În cazul în care constituţionalitatea tratatului sau acordului internaţional a fost constatată potrivit art. 146 lit. b), acesta nu poate face obiectul unei excepţii de neconstituţionalitate" (În acelaşi sens, *C.-L.Popescu*, op. cit., p. 23). Să mai adăugăm că art. 40 alin. (4) din Legea nr. 590/2003 evocă şi controlul de constituţionalitate a unui „tratat aflat în vigoare". Or, un astfel de control nu se poate realiza, bineînţeles, decât *a posteriori* şi pe calea excepţiei. [Rămân însă anacronice, în raport cu dispoziţiile Constituţiei, prevederile art. 40 alin. (1) din această lege, care, cu totul surpinzător, se referă la «avizul» Curţii Constituţionale privind „compatibilitatea prevederilor tratatelor cu Constituţia României". În această materie, Curtea nu este un organ consultativ, ci o autoritate de control al constituţionalităţii, iar controlul exercitat este unul de strictă conformitate].

constituţionalitate[1]. Prin referire la această din urmă categorie de tratate, având ca obiect raporturile comunitare, spunem dintru început că ele nu sunt susceptibile de cenzură judiciară naţională, nici de un control sancţionator de constituţionalitate. Pe scurt, statul membru al Uniunii nu poate invalida, nici lipsi de eficacitate normele comunitare[2]. Şi în alte state (Germania, Franţa, Spania, Portugalia, Irlanda etc.) s-a instituit un control preventiv de constituţionalitate[3]. Controlul nu are însă un alt scop decât acela ca, atunci când se impune, să se procedeze la revizuirea constituţiei, postulându-se astfel *in fine* voinţa suverană a puterii constituante.

În ambianţa constituţională actuală, cum sugeram, ar fi posibile două variante de rezolvare a problemei în discuţie. Prima – Curtea Constituţională, temerar, ducând la extrem consecinţele sistemului dualist şi urmând exemplul altor Curţi sau Tribunale Constituţionale, prin interpretarea dispoziţiilor art. 11 alin. (3) şi ale art. 145 lit. b), conjugate cu dispoziţiile art. 148 alin. (1), (2) şi (3) din Constituţie, să decidă că atât controlul *a priori*, cât şi controlul *a posteriori* de constituţionalitate nu cuprind şi tratatele constitutive ale Uniunii Europene ori celelalte reglementări comunitare. Ar fi însă o soluţie prin care s-ar ignora o regulă de maximă evidenţă şi prin care s-ar deschide «Cutia Pandorei»: excepţiile nu pot fi decât exprese şi de strictă interpretare, nu implicite şi aleatorii. A doua – o cale tolerabilă şi rezonabilă – ar fi revizuirea Constituţiei, prevăzându-se excepţia la finele dispoziţiilor art. 11 alin. (3) şi art. 145 lit. b). Am inclina spre această soluţie şi pentru că pot exista tratate sau acorduri guvernamentale susceptibile

---

[1] Situaţia se poate prezenta într-o formă extrem de complexă, atunci când unul şi acelaşi tratat – cum este şi cazul Tratatului instituind o Constituţie pentru Europa – cuprinde reglementări cu privire la drepturile fundamentale. (A se vedea Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene din acest tratat, art. II-61 şi urm.). În privinţa drepturilor şi a libertăţilor se va face aplicarea dispoziţiilor art. 20 din Constituţie, iar în privinţa celorlalte prevederi ale tratatului se va face aplicarea dispoziţiei art. 11 alin. (1) şi (2) din Constituţie, inclusiv, dacă ar fi cazul, a dispoziţiilor art. 146 lit. b), coroborat cu art. 147 alin. (3) teza a doua din Constituţie? Este imposibil ca unul şi acelaşi tratat să aibă un tratament constituţional diferit, în raport cu diversele lui clauze.

[2] Pe larg, a se vedea: *C. Haguenau*, L'application effective du droit communautaire en droit interne, Editions Bruylant, Edition de l'Université de Bruxelles, 1995, îndeosebi p. 177 şi urm.; *O. Dubois*, Les juridictions nationales, juge communautaire, thèse, Dalloz, 2001, îndeosebi p. 857 şi urm.

[3] Pentru a asigura eficacitatea optimală a acestui control, el ar trebui să fie obligatoriu. (*O. Dubois*, nr. 742). Totuşi, controlul de constituţionalitate *a priori* nu este un control total, el neexcluzând controlul *a posteriori*, care ar putea conduce la revizuirea Constituţiei. [Articolul 40 alin. (4) din Legea nr. 590/2003 se referă chiar la un astfel de control, care ar putea implica renegocierea tratatului, încetarea valabilităţii lui pentru partea română ori, după caz, „revizuirea Constituţiei"]. Este motivul pentru care – în doctrina franceză – s-a sugerat fie introducerea unui control de constituţionalitate asupra „proiectelor de acte comunitare", fie păstrarea doar a controlului politic din partea Parlamentului, atunci când procedează la adoptarea unei legi de ratificare, eventual cu un aviz de constituţionalitate din partea instanţei de contencios constituţional (Idem, nr. 744-746).

de ratificare, altele decât cele care au ca obiect raporturi comunitare, cu privire la care trebuie să se asigure «imunitatea constituțională».

Cât privește obligativitatea și preeminența normelor Convenției Europene și implicit obligativitatea hotărârilor Curții Europene, dispozițiile art. 20 din Constituția României sunt deplin lămuritoare și suficiente. În sensul acestora, reglementările naționale în materia drepturilor și libertăților cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță și cu prevederile Convenției Europene, iar dacă există neconcordanțe cu normele interne, au prioritate normele Convenției, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile[1]. Astfel cum judicios s-a precizat[2], neconcordanța dintre o normă internă și o normă din Convenție poate fi invocată atât în fața instanței judecătorești – ca *excepție de neconvenționalitate* –, cât și în fața Curții Constituționale, bineînțeles prin procedura stabilită de lege pentru sesizarea acesteia – ca *excepție de neconstituționalitate* –, fără să opereze principiul *electa una via*. În fine, normele cuprinse în Convenție și în protocoale adiționale și jurisprudența Curții Europene în interpretarea și aplicarea acestora, împreună alcătuiesc un «bloc de constituționalitate», având forță supralegislativă și valoare interpretativă constituțională, impunându-se așadar autorităților naționale. De altfel, Curtea Constituțională constant a afirmat că, în virtutea principiului subsidiarității, hotărârile instanței europene se „impun și în fața instanței de contencios constituțional național"[3] – ceea ce înseamnă că, *a fortiori*, se impun în fața tuturor instanțelor judecătorești române – și a preluat adeseori în sistemul argumentativ al deciziilor sale judecăți de valoare cuprinse în hotărârile Curții Europene[4].

Într-o astfel de ambianță s-ar pune problema redimensionării funcției jurisdicționale, prin relația dintre judecătorul național și cel european și prin puterea de jurisdicție comunitară a judecătorului național.

321. Judecătorul național și judecătorul european[5]. Convenția pentru apărarea drepturilor omului și a libertăților fundamentale – cunoscută sub denumirea Convenția europeană a drepturilor omului sau, într-o formă și mai abreviată, sub denumirea Convenția – și,

[1] Pe larg, a se vedea: *C. Bîrsan*, Convenția europeană a drepturilor omului. Comentariu pe articole, vol. I, Drepturi și libertăți, Ed. All Beck, București, 2005, nr. 256-258 și urm., nr. 262-263; *C.-L.Popescu*, Protecția internațională a drepturilor omului – surse, instituții, proceduri, Ed. All Beck, București, 2000, p. 264 și urm.

[2] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 268.

[3] A se vedea, pentru începuturi, Decizia nr. 81/1994 și Decizia nr. 136/1994 (M. Of. nr. 14 din 25 ianuarie 1995).

[4] A se vedea Jurisprudența Curții Constituționale și Convenția europeană a drepturilor omului, 1994-2003, Regia autonomă „Monitorul Oficial", 2005, *passim*.

[5] Aceste sintagme putând avea și un alt înțeles, cu totul străin contextului, sunt necesare câteva precizări. Prin «judecător național» înțelegem, în context, magistratul numit în funcție, în condițiile legii, de Președintele României și înzestrat cu atributele pe care i le conferă Constituția și legile organice pentru a înfăptui funcția jurisdicțională a statului. Prin «judecător european» înțelegem, de asemenea în context și *brevitatis causa*, judecătorul de la Curtea Europeană, având ca funcție verificarea și aplicarea normelor Convenției Europene în cauzele pentru soluționarea cărora Curtea a fost sesizată.

împreună cu ea, ca parte imanentă, hotărârile Curții Europene au redimensionat, sub anumite aspecte, componentele funcției jurisdicționale a judecătorului național. Evaluarea în ansamblu a acestei redimensionări are ca reper fundamental dispozițiile art. 20 din Constituție, prin care, în materia drepturilor omului, s-a instituit sistemul «monist» de reglementare. În sensul acestor dispoziții, prevederile legii fundamentale – și *a fortiori* din toate celelalte legi – privind drepturile și libertățile cetățenilor „vor fi" – adică «trebuie» – interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală și cu celelalte pacte sau tratate la care România este parte; dacă există neconcordanțe între normele internaționale și cele interne, au prioritate reglementările internaționale, „cu excepția cazului în care Constituția sau *legile interne* (*sic*!) conțin dispoziții mai favorabile" (s.n.).

Într-o asemenea ambianță normativă, cu valoare constituțională, normele Convenției sunt de aplicație «imediată»[1], supralegislative și supraconstituționale. Pe scurt, ele au o condiție juridică privilegiată, care, cum vom încerca să evocăm doar, se răsfrânge și asupra funcției jurisdicționale a judecătorului național: a) Atunci când judecătorul național este învestit cu soluționarea unui litigiu, el trebuie să observe nu numai reglementarea națională în materie, ci și reglementarea convențională, inclusiv hotărârile judecătorului european, care pot interesa în respectiva cauză. El trebuie să treacă dincolo de «ecranul normativității interne a statului»; b) În procesul aplicării normei corespunzătoare diferendului juridic ce i-a fost alegat, judecătorul național trebuie nu doar să conjuge normele naționale cu cele convenționale, identificate și aplicate de judecătorul european, dar și să le «evalueze» și «ierarhizeze». Nu numai pentru că normele convenționale au prioritate, dar și pentru că, totuși, ele ar putea fi «sacrificate» în favoarea normelor naționale, dacă acestea din urmă sunt mai favorabile[2]; c) Dacă, în materia drepturilor omului, normele edictate de autoritatea legiuitoare, chiar și cele care obiectivează voința unei puteri constituante, sunt în contradicție cu normele convenționale și, totodată, mai puțin favorabile în raport cu acestea, judecătorul național trebuie să le înlăture din perimetrul acelui litigiu, punând astfel implicit în discuție principiul suveranității autorității legiuitoare și a legii adoptate de către aceasta. Vremea infailibilității și intangibilității legii

---

[1] Atributul «imediat» și, corelativ, «principiul imediatetei» – cum uneori vom spune – au și ele, în context, semnificații proprii. Principiul imediatetei evocă ideea, capitală, că normele Convenției fac parte din ordinea juridică internă și vor fi aplicate ca atare, fără a fi necesară asigurarea receptării lor sau transformarea lor în reguli interne; altfel spus, ele dobândesc automat statutul de drept pozitiv în ordinea juridică internă a statului. Sub acest aspect, normele convenționale nu se deosebesc de normele comunitare, așa încât principiul imediatetei a putut fi preluat. (Cu privire la acest principiu, a se vedea: *J.-C. Gautron*, Droit européen, Dalloz, Paris, 9e éd., 1999, p. 178; *G. Isaac*, Droit communautaire général, Armand Colin, Paris, 7e éd., 1999, p. 166; *O. Dubois*, op. cit., nr. 27 și urm.)

[2] De altminteri, art. 53 din Convenția Europeană solicită, în același sens, implicarea judecătorului național: „Nicio dispoziție din prezenta convenție nu va fi interpretată ca limitând sau aducând atingere drepturilor omului și libertăților fundamentale care ar putea fi recunoscute conform legilor oricărei părți contractante sau oricărei alte convenții la care această parte contractantă este parte". Pe larg, a se vedea *C. Bîrsan*, op. cit., vol. II, Ed. C.H. Beck, 2006, p. 626 și urm.

naționale este revolută și odată cu aceasta axioma separării puterii judecătorești și puterii legiuitoare trebuie, parțial, reconsiderată; d) Fără a-l constitui în «precedent judiciar», receptând hotărârea judecătorului european – printr-un original circuit *feed-back* – judecătorul național nu numai că poate, ci chiar trebuie să o valorizeze în considerentele propriei hotărâri, prin care tranșează un litigiu similar; e) Uneori, mai mult, pe temeiul hotărârii judecătorului european, pe calea revizuirii, judecătorul național își reconsideră propria hotărâre[1)].

322. Puterea de jurisdicție comunitară a judecătorului național. Nici actuala, nici viitoarea Uniune Europeană nu are și nu va avea o instanță proprie, *similară* celei create de Convenția Europeană, pentru aplicarea integrală și directă a normelor comunitare, în raport cu toate subiectele de drept vizate prin aceste norme. Statelor membre ale Uniunii, prin instanțele lor, le revine această competență și obligație. În acest sens sau dintr-o asemenea perspectivă evocăm deja «puterea de jurisdicție» a judecătorului național. Singura comunicare între judecătorul național[2)] și Curtea de Justiție a Comunităților Europene – viitoarea Curte de Justiție a Uniunii Europene – se realizează prin «mecanismul prejudicial», pentru a se asigura coerența în aplicarea dreptului comunitar prin jurisdicțiile naționale (art. 234 din Tratatul U.E. și art. I – 29 parag.1 din Constituția Europeană).

Judecătorul național nu este și «judecător comunitar», nu este el însuși un «organ de jurisdicție comunitară». Dar rolul sau puterea de jurisdicție comunitară ce i-a fost conferită de ordinea juridică a Uniunii Europene și de ordinea juridică națională nu poate fi ignorată sau disimulată[3)].

[1)] Revizuirea hotărârii civile se poate cere și atunci când „Curtea Europeană a Drepturilor Omului a constatat o încălcare a drepturilor sau libertăților fundamentale *datorată* (*sic*!) unei hotărâri judecătorești, iar consecințele *grave* (?!) ale acestei încălcări continuă să se producă și nu pot fi remediate decât prin revizuirea hotărârii pronunțate" – art. 322 pct.9 C. proc. civ. (sublinierile și semnele care le însoțesc ne scutesc de observații). Prin Legea nr. 576/2004 s-a introdus art. 4081 în Codul de procedură penală privind revizuirea în cazul hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului, prin care s-a constatat o încălcare a unui drept prevăzut de Convenția Europeană. (Pot cere revizuirea și soțul și rudele apropiate ale condamnatului, chiar și după moartea acestuia).

[2)] Termenul «judecător național» sau acela de «jurisdicție națională» este un termen comunitar, determinabil – așa cum preciza însăși Curtea de Justiție – prin două criterii esențiale: un criteriu organic și un criteriu funcțional. (Pentru jurisprudență și doctrină, a se vedea: *G. Rosenen*, comentariu la art. 234 din Tratatul U.E., în vol. Commentaire article par article des traités UE et CE, sous la direction de Ph. Léger, Dalloz, Bruylant, 2000, p. 1662 și urm.)

[3)] Avem în vedere, așadar, judecătorul național având vocația să aplice normele comunitare în litigiile cu rezolvarea cărora a fost învestit. Sintagma «judecător comunitar», de origine doctrinară, improprie în opinia noastră, a fost totuși preluată de Tribunalul de primă instanță al Comunităților Europene. (Hotărârea din 10 iulie 1990, în cauza *Tetra Pak Rausing SA c. Comisiei Comunităților Europene*, Rec. TPI, p. II-a, 309, nr. 42, în special p. 364). Din motivele deja arătate, este preferabil însă să se vorbească de «puterea de jurisdicție comunitară», numai *brevitatis causa* întrebuințând uneori termenul «judecător comunitar».

Un paradox totuși persistă: pe de-o parte, cum s-a putut deja reține, judecătorul național este un judecător în raport cu ordinea juridică internă și pentru salvgardarea acesteia; pe de altă parte, în condițiile apartenenței statului la ordinea juridică a Uniunii Europene, el este și «judecător cu putere de jurisdicție comunitară». Uneori, în această calitate, el fiind chiar obligat să «sacrifice» o normă a propriului stat în beneficiul normei comunitare.

Pentru rezolvarea acestui paradox, unele state au recurs la soluții tranșante, conferindu-i judecătorului național puterea de a înlătura norma internă, chiar constituțională, aflată în conflict cu o normă comunitară. S-a atribuit astfel, implicit, termenului «preeminență» și semnificația de «superioritate», de «raport ierarhic»[1].

Alte state, cum s-a putut deja reține, au optat pentru controlul preventiv de constituționalitate (Germania, Franța, Spania, Portugalia etc.), deși, într-adevăr, adeseori, neconstituționalitatea se observă abia *ex-post*.

Este neîndoielnic de preferat ca, prin chiar dispozițiile Constituției, să se recunoască explicit puterea de jurisdicție comunitară a judecătorului național sau, cu același rezultat, să se prevadă că o dispoziție constituțională nu trebuie aplicată dacă ea se află în contradicție cu o normă comunitară[2].

În condițiile actualelor reglementări din Constituția României, puterea de jurisdicție comunitară a judecătorului național are la fundamentul ei următoarele dispoziții din legea fundamentală: art. 20, pentru tratatele și pactele în materia drepturilor omului, care permit aplicarea prioritară a normelor internaționale; art. 11 alin. (2), care integrează tratatele ratificate în dreptul intern; art. 148 alin. (2) și (3), care conferă caracter obligatoriu și prioritate în aplicare tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, celorlalte reglementări comunitare, precum și actelor de revizuire a tratatelor constitutive[3]. În orice caz, prin adaptarea în continuare a dispozițiilor constituționale, în urma integrării României în Uniunea Europeană, trebuie să se înlăture orice ambiguitate cu privire la «judecătorul comunitar». Funcția de jurisdicție comunitară a judecătorului național[4] fiind un imperativ al existenței ordinii juridice comunitare și una dintre garanțiile autonomiei

---

[1] De exemplu, art. 24 din Constituția Irlandei a prevăzut că nicio dispoziție din Constituție nu împiedică aplicarea legilor promulgate, actelor îndeplinite sau măsurilor adoptate de Uniunea Europeană, de instituțiile și celelalte organe competente ale acesteia; art. 95 parag. 2 din Constituția Marelui Ducat de Luxembourg a exceptat expres de la controlul de constituționalitate „legile privind aprobarea tratatelor"; art. 120 din Constituția Țărilor de Jos precizează că „judecătorul nu poate statua asupra constituționalității legilor și tratatelor".

[2] N-ar fi vorba de o relație ierarhică între norma comunitară și norma constituțională, ci de o «regulă de conflict», rezolvată prin voința suverană a statului membru în Uniune. (*O. Dubois*, op. cit., nr. 752 și, mai pe larg cu privire la regulile de conflict, nr. 814-815).

[3] Pe temeiul art. 11 alin. (1) din Constituție, dar printr-o demonstrație mai anevoioasă, s-ar putea invoca și principiul *pacta sunt servanda*.

[4] A se vedea, îndeosebi: *A. Barav*, La fonction communautaire du juge national, thèse, Strasbourg, 1983, *passim*; *O. Dubois*, op. cit., *passim*. Pe când Curtea Europeană – judecătorul european – nu este decât un organism subsidiar, judecătorul național este un «judecător comunitar» de la începutul și până la sfârșitul procesului.

acesteia, ea trebuie acreditată grabnic şi fără dubii şi pentru judecătorul român, ca instituţie a unui stat care, în curând, va fi el însuşi nu numai subiect în raporturile juridice comunitare, dar şi producător de asemenea raporturi.

Judecătorul naţional are o competenţă proprie în aplicarea normelor comunitare, susţinută prin chiar proprietăţile normelor pe care le aplică. Mai întâi, operează principiul «imediateţei» normelor comunitare[1]. Ele sunt de aplicaţie imediată, fără nicio intermediere prin norme naţionale. Dualismul este înlăturat în relaţiile dintre normele comunitare şi cele naţionale[2]. Apoi, normele comunitare au prioritate în aplicare în raport cu normele interne.

Principiul aplicării imediate a normelor comunitare se întemeiază pe autonomia *validităţii* acestor norme şi el *preexistă* faţă de efectul lor direct[3]. Normele comunitare sunt automat *valabile* în ordinea juridică naţională, fiind nu doar inutilă, ci chiar prohibită orice operaţiune de transformare sau de integrare a lor. Însăşi Curtea de Justiţie a afirmat şi reafirmat schema monistă de receptare a normelor comunitare, condamnând toate reminiscenţele dualismului[4].

Autonomia normelor comunitare are două componente: autonomia validităţii lor, în sensul că autoritatea pe care o comportă nu poate fi subordonată niciunei condiţii; autonomia surselor, exprimându-se prin preferinţa acordată conceptelor juridice comunitare. Ataşamentul necondiţionat la concepţia monistă nu este expresia unei dogme, ci un demers aflat sub semnul pragmatismului, numai astfel putându-se asigura coerenţa ordinii juridice comunitare şi, dintr-o mai largă perspectivă, realizarea obiectivelor comune. În faţa instanţei naţionale părţile pot invoca norma comunitară pertinentă, chiar dacă numai ea însăşi nu permite tranşarea litigiului. Rezultă însă astfel că *efectul direct* al normei comunitare, deşi derivă din principiul aplicării ei imediate, apare numai «în aval»[5]. Acest efect direct al normei comunitare este, în circumstanţele litigiului, susceptibil de interpretare, pe când aplicarea imediată a normei comunitare este o

---

[1] Acest atribut al normelor comunitare nu trebuie confundat nici cu «aplicabilitatea lor directă», nici cu «efectul lor direct». Aplicabilitatea «imediată» semnifică faptul că – aşa cum s-a mai precizat – normele comunitare pătrund în ordinea juridică, fără să fie necesară receptarea sau transformarea lor; aplicabilitatea «directă» înseamnă că norma comunitară încorporată în ordinea juridică internă nu presupune pentru aplicarea ei nicio normă naţională complementară; în fine, efectul «direct» înseamnă vocaţia normei comunitare de a crea drepturi în favoarea particularilor de care aceştia se pot prevala în faţa judecătorului naţional (*J.-C. Gautron*, Droit européen, Dalloz, Paris, 9e éd., 1999, p. 178; *O. Dubois*, op. cit., paragraful nr. 27).

[2] *O. Dubois*, op. cit., parag. nr. 23.

[3] Idem, parag. nr. 29 şi urm.

[4] Este frecvent şi cu întâietate invocată Hotărârea Curţii de Justiţie din 15 iulie 1964, în cauza *Flaminio Costa c. E.N.E.L.*: „Spre deosebire de tratatele internaţionale ordinare – spunea Curtea – tratatul Comunităţilor Economice Europene a instituit o ordine juridică proprie, integrată în sistemele juridice ale statelor membre încă de la intrarea în vigoare a tratatului şi care se impune jurisdicţiilor lor". Aşa privite şi evaluate, normele comunitare sunt doar relativ aliniate la normele internaţionale, ele fiind mai apropiate de normele interne, augmentând dreptul propriu naţional.

[5] *O. Dubois*, op. cit., parag. nr. 36.

proprietate a acestei norme, care se impune judecătorului național, în principiu[1] necondiționat și fără a i se putea aduce vreo atingere[2]. Altfel spus, o normă internațională, alta decât cea comunitară, are preeminență în raport cu normele interne, dar integrarea ei efectivă în dreptul intern este dependentă de compatibilitatea cu prevederile Constituției; norma comunitară, deși, în sens general, este și ea o normă internațională, are o calitate proprie, indeniabilă și irepresibilă – aplicabilitatea imediată[3].

Întâietatea în aplicare a normelor comunitare în raport cu normele naționale, în cazul unui conflict între acestea, constituie un element esențial pentru definirea competenței comunitare a judecătorului național. Prioritatea în aplicare a normei comunitare reprezintă condiția *sine qua non* pentru realizarea obiectivelor comunitare. În germene, principiul priorității normei comunitare a fost evocat de Curtea de Justiție atunci când a respins teoria congruenței structurale și a afirmat nesubordonarea dreptului comunitar față de dreptul statelor membre[4]. Dar explicit și cu deplinătate, acest principiu a fost constant afirmat în toate celelalte cauze care, prin circumstanțele lor, l-au adus în atenție. Garanția respectării acestui principiu este, paradoxal poate, dar numai aparent paradoxal, judecătorul național[5]. El nu trebuie să aplice o normă națională incompatibilă cu dreptul comunitar. Bineînțeles însă că și legiuitorul trebuie să abroge legile contrare

---

[1] Spunem «în principiu» pentru că, totuși, art. 20 alin. (2) din Constituția României introduce o excepție: ipoteza când Constituția sau legile interne „conțin dispoziții mai favorabile".

[2] Astfel normele comunitare se singularizează în raport cu obișnuitele norme internaționale, care, deși obligatorii și preeminente, rămân totuși la dispoziția statelor cât privește asigurarea aplicării lor concrete. În acest sens, două texte sunt comparabile. Articolele 26-27 din Convenția de la Viena asupra tratatelor, din 1969, precizează că „toate tratatele în vigoare leagă părțile" și „trebuie executate cu bună-credință"; „o parte nu poate invoca dispozițiile dreptului său intern pentru a justifica neexecutarea unui tratat". Articolul 11 din Constituția României, în esență, preia prevederile Convenției de la Viena, dar, la alin. (3), introduce o rezervă: „În cazul în care un tratat la care România *urmează să devină parte* cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui *poate avea loc* numai după revizuirea Constituției" (s.n.). Prin aceste prevederi, în realitate, nu sunt contrazise dispozițiile Convenției de la Viena: pe de-o parte, se evocă astfel ideea că alte tratate sau acorduri decât cele din materia drepturilor omului sunt – și ele – «supralegislative», dar totodată ele sunt «infraconstituționale»; pe de alta, rezerva enunțată este una *ante* ratificare, dar odată devenit parte la tratat, el trebuie aplicat cu bună-credință și fără a se putea invoca neconcordanța cu „dispozițiile dreptului intern". Prevederile art. 11 alin. (3) din Constituție, precum și cele ale art. 146 lit. b) din legea fundamentală vor trebui însă revizuite după integrarea României în Uniunea Europeană și, *a fortiori*, după adoptarea Constituției Europene, pentru că normele comunitare se abat, sub aspectele arătate, de la normele internaționale.

[3] Poate surprinde faptul că, încă, instanța de la Strasbourg n-a consacrat explicit «principiul imediateței», referindu-se însă frecvent doar la principiul preeminenței.

[4] A se vedea, îndeosebi, Hotărârea din 4 februarie 1959, în cauza *Friedrich Stark și Cie c. Înaltei Autorități a Comunității Europene a Cărbunelui și Oțelului.*

[5] Bunăoară, Hotărârea din 16 decembrie 1960, în cauza *Jean-E. Humblet c. Belgiei.*

normelor comunitare[1]. Curtea de Justiție nu poate invalida o normă aparținând dreptului național al unui stat membru al Uniunii, dar va trebui să o invalideze, implicit – nu prin abrogare sau modificare, ci prin înlăturarea ei de la fundamentul litigiului dedus judecății – judecătorul național, invocând, dacă va fi cazul, rezolvarea dată de Curtea de Justiție chestiunii prejudiciale ce i-a fost transmisă.

323. Chestiunea prejudicială. În litigiile având o componentă comunitară, «chestiunea prejudicială» este un incident în cursul procesului, care, obligatoriu sau facultativ, după caz, este transmis spre rezolvare Curții de Justiție a Comunităților Europene[2], respectiv viitoarei Curți de Justiție a noii Uniuni Europene[3]. Ea nu este însă doar un

[1] Revizuirile constituționale care preced ratificarea acordurilor au tocmai un asemenea scop. În perspectiva integrării României în Uniunea Europeană, dispozițiile art. 147 alin. (3) din Constituție, cel puțin cât privește tratatele constitutive ale Uniunii și celelalte reglementări comunitare, vor apărea ca anacronice: „Tratatul sau acordul internațional – se precizează la acest articol – constatat ca fiind neconstituțional *nu poate fi ratificat*" (s.n.). Ba poate fi ratificat, spunem noi, procedându-se însă, mai întâi, la revizuirea Constituției, cum de altfel sugerează art. 11 alin. (3) din legea fundamentală: „În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare Constituției, ratificarea lui poate avea loc numai *după revizuirea Constituției*" (s.n.). De altminteri, în economia actualelor reglementări constituționale, pare să-și fi făcut deja locul o excepție: tratatele constitutive ale Uniunii Europene, precum și celelalte reglementări comunitare. Acestea – indiferent de situația lor în raport cu Constituția – sunt obligatorii și „au prioritate față de dispozițiile contrare din legile interne, cu respectarea acordului de aderare" – art. 148 alin. (2) din Constituție. Afirmația noastră este justificat îndoielnică – «pare» să fie o excepție – pentru că, pe de-o parte, va urma să se precizeze dacă «prin legile interne» înțelegem și Constituția, iar pe de alta, dispozițiile art. 148 alin. (2) vor trebuie corelate – introducând aceeași excepție – cu cele ale art. 11 alin. (2) și ale art. 147 alin. (3) din Constituție. Urmând exemplul altor țări (Germania, Spania, Franța, Irlanda, Portugalia), care au prevăzut de asemenea un control de constituționalitate al tratatelor internaționale înainte de ratificare, controlul constituționalității acestora și la noi ar trebui să opereze *automat* și *obligatoriu*, pentru ca, în cazul tratatelor comunitare, să se identifice incompatibilitățile cu Constituția și *să se procedeze la revizuirea textelor constituționale*. Numai că, așa cum se va observa după integrare, în raport cu autonomia și amploarea producției normative a instituțiilor comunitare, controlul preventiv de constituționalitate va fi nu doar dificil, ci chiar imposibil. O dispoziție constituțională cadru și de principiu este de preferat, în concordanță cu art. I-6 din Constituția Europeană: „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre".

[2] Articolul 234 al Tratatului U.E. consacră competența Curții de Justiție de a hotărî cu titlu prejudicial asupra interpretării prevederilor Tratatului; atunci când o chestiune prejudicială se ivește în fața jurisdicției unui stat membru, „această jurisdicție *poate*, dacă ea apreciază că o decizie în această privință este necesară pentru a-și pronunța hotărârea, să ceară Curții de Justiție să statueze asupra acestei chestiuni; dacă hotărârea jurisdicției naționale „nu este susceptibilă de un recurs jurisdicțional în dreptul intern, această jurisdicție *este ținută* să sesizeze Curtea de Justiție" (s.n.).

[3] Articolul III-369 din Constituția Europeană nu diferă esențial, în conținut, de art. 234 din Tratatul U.E., doar că extinde competența Curții de a hotărî cu titlu prejudicial și asupra „interpretării Constituției". Alineatele (2) și (3) ale acestui articol, în aceeași termeni, evocă, după caz, facultatea sau obligația instanței naționale de a transmite spre rezolvare chestiunea prejudicială.

«simplu incident procedural», ci instrumentul sau mecanismul prin care, în scopul asigurării coerenței în spațiul jurisdicțional comunitar, în condițiile în care judecătorul național din fiecare stat membru al Uniunii este și un judecător de drept comun comunitar, se tinde la rezolvarea a două contradicții: contradicția dintre o normă comunitară și o normă națională, incidente deopotrivă într-un litigiu determinat, cu rezolvarea căruia a fost învestit judecătorul național și care trebuie să țină seama de preeminența – întâietatea și superioritatea – normei comunitare în raport cu norma națională; contradicția dintre ierarhia normativă care caracterizează raportul dintre normele comunitare și cele naționale și absența unei subordonări structurale între jurisdicția comunitară și cea națională[1]. Pe scurt, mecanismul chestiunii prejudiciale este un instrument de integrare juridică și de integrare judiciară[2]. Pe calea chestiunii prejudiciale, Curtea de Justiție asigură numai «interpretarea» normei comunitare, nu și «aplicarea» acesteia în litigiul care a provocat-o[3], aplicarea rămânând la aprecierea suverană a judecătorului național, în raport cu circumstanțele litigiului alegat și a cărui rezolvare îi este rezervată în exclusivitate. Chestiunea prejudicială poate fi invocată în fața oricărei jurisdicții naționale, indiferent de natura ei și de treapta ierarhică la care se află situată. Deși presupune posibilitatea invocării ei și de către una dintre părțile din proces și deși implică, precum orice alt incident procesual, dezbaterea contradictorie de către părți, chestiunea prejudicială semnifică o relație directă între judecătorul național și instanța de jurisdicție comunitară. Inițiativa trimiterii ei spre rezolvare aparține numai judecătorului național, care și determină cadrul factual al chestiunii prin hotărârea sa de trimitere. Este o relație între judecători, fără caracter contencios, stabilită totdeauna – obligatoriu sau facultativ – înainte de soluționarea litigiului în fond[4].

O problemă complexă rămâne aceea cu privire la autoritatea hotărârii Curții de Justiție. Neîndoielnic, pentru a se asigura interpretarea și aplicarea unitară a normelor comunitare și, în cele din urmă, pentru a se asigura realizarea obiectivelor Uniunii, hotărârea Curții de Justiție trebuie să se bucure de autoritate. În considerarea însă a celor deja precizate – relație între judecători, fără caracter contencios și anterioară rezolvării litigiului în fond – nu poate fi vorba de «autoritatea lucrului judecat», ci de «autoritatea hotărârii în interpretare»[5].

S-a opinat în sensul că la fundamentul acestei autorități s-ar afla fie ideea de precedent (*stare decisis*), fie ideea de obligativitate. Ambele opinii rămân însă discutabile: prima ar prespune ierarhia jurisdicțiilor; a doua ar presupune forța normativă a hotărârilor Curții, în pofida funcției esențialmente jurisdicționale a acesteia[6]. La fundamentul «autorității

---

[1] *O. Dubois*, op. cit., nr. 519 și nr. 528; *D. Simon*, Le système juridictionnel communautaire, Presses Universitaires de France, 2e éd., Paris, 1999, nr. 469.

[2] *O. Dubois*, op. cit., nr. 520.

[3] *J. Pertek*, La pratique du renvoi préjudiciel en droit communautaire, Litec, 2000, nr. 95.

[4] O dificultate nu poate fi ignorată. Astfel cum rezultă dintr-o statistică (*J. Pertek*, op. cit., nr. 395), în medie, rezolvarea unei chestiuni prejudiciale durează aproape 2 ani.

[5] Similară deciziilor Înaltei Curți de Casație și Justiție într-un recurs în interesul legii sau deciziilor Curții Constituționale asupra obiecțiunilor sau excepțiilor de neconstituționalitate.

[6] De altminteri, art. I-6 din Constituția Europeană include în „dreptul Uniunii" numai „Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii".

lucrului interpretat» se află obligativitatea şi prioritatea normelor comunitare, ambele fiind «constituţionalizate» prin legile fundamentale ale statelor membre ale Uniunii şi, în perspectivă, prin dispoziţiile art. I-6 din Constituţia Europeană.

Paradoxal însă, această autoritate este în acelaşi timp «absolută» şi «relativă»[1]. Autoritatea este absolută în raport cu instanţa căreia i se retrimite chestiunea prejudicială rezolvată, nu numai pentru că această instanţă nu poate cenzura interpretarea, validitatea şi eficacitatea normei comunitare, supraordonată celei naţionale, dar şi pentru că numai astfel scopul chestiunii prejudiciale poate fi realizat: interpretarea şi aplicarea coerentă a normelor comunitare în spaţiul jurisdicţional comunitar. Autoritatea este relativă în raport cu celelalte instanţe naţionale, nu numai pentru că, de regulă, circumstanţele litigiilor pe care le au de rezolvat sunt diferite, dar şi pentru că însuşi dreptul comunitar este evolutiv. Altfel zis, în raport cu aceste instanţe, autoritatea este reiterabilă sau temporală[2]. O altă instanţă naţională poate sesiza Curtea de Justiţie cu aceeaşi chestiune prejudicială şi Curtea poate proceda, după caz, la reinterpretarea normei comunitare în discuţie sau la rezovarea chestiunii printr-o ordonanţă, cu trimitere la soluţia sau la soluţiile anterioare. Alteori şi cel mai adesea, instanţa interesată – având de altfel obligaţia cunoaşterii jurisprudenţei Curţii de Justiţie[3] – va reţine în considerentele hotărârii ei, dacă va aprecia ca necesar, soluţia dată deja chestiunii prejudiciale de Curtea de Justiţie[4].

Conclusiv se poate spune că, prin mecanismul chestiunii prejudiciale, se realizează în cele din urmă unitatea ordinii juridice comunitare, eficacitatea normelor comunitare şi protecţia jurisdicţională sincretică – prin osmoza dintre instanţa naţională şi instanţa Uniunii Europene – a drepturilor persoanelor, drepturi care fac obiect de reglementare şi al normelor comunitare[5].

În condiţiile arătate, funcţia jurisdicţională înfăptuită de către instanţele naţionale va fi spectaculos redimensionată. Dacă până acum această funcţie era exclusiv orientată spre ordinea juridică internă, de-acum ei i se ataşează o nouă dimensiune – ordinea juridică a Comunităţii. Este o nouă provocare pentru judecătorul român, care ar fi de dorit să nu-l surprindă.

---

[1] Pe larg, a se vedea *O. Dubois*, op. cit., nr. 528 şi urm.

[2] Autoritatea lucrului judecat este statică; autoritatea lucrului interpretat este dinamică.

[3] Hotărârile Curţii de Justiţie trebuie publicate în Recueil de la jurisprudence de la Cour de Justice et du Tribunal de première instance. Numai că această culegere cuprinde peste 9000 de pagini anual. S-ar impune încă de pe acum conceperea unui sistem naţional, accesibil instanţelor, de computerizare a hotărârilor Curţii de Justiţie, mai ales că, în cazul unei solicitări de interpretare, întrebările instanţelor naţionale adresate Curţii de Justiţie se comunică tuturor statelor membre ale Uniunii, care pot formula opinii în legătură cu problema ridicată.

[4] În interpretarea art. 234 din Tratatul Uniunii (ex-art. 177 din tratatul anterior), Curtea de Justiţie a afirmat autoritatea hotărârilor ei şi în alte cauze similare (A se vedea Hotărârea din 27 martie 1963 în cauza *Da Costa ş.a. c. Olandei*, cit. supra).

[5] Recent, pentru exegeza prevederilor „Cartei drepturilor fundamentale a Uniunii Europene", a se vedea substanţialele studii publicate în vol. Traité établissant une Constitution pour l'Europe, Commentaire article par article, Partie II, La Charte des droits fondamentaux de l'Union, t.2, sous la direction de *L. Burgorgue-Larsen, A. Levade, F. Picod*, Bruylant, 2005, *passim*. (Comentariile se opresc însă la prevederile art. II-114).

Secţiunea a 4-a
Institutul Naţional al Magistraturii

324. Organizarea şi rolul Institutului Naţional al Magistraturii. 325. Pregătirea specifică a viitorilor judecători şi procurori

324. Organizarea şi rolul Institutului Naţional al Magistraturii. Prin Legea nr. 142/1997, pentru modificarea şi completarea Legii nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească, a fost creat Institutul Naţional al Magistraturii, ca instituţie publică, cu personalitate juridică, subordonată exclusiv Ministerului Justiţiei, pentru „pregătirea specifică a viitorilor judecători şi procurori, precum şi perfecţionarea profesională a magistraţilor în funcţie". Prin dispoziţiile art. 103 şi urm. din Legea nr. 304/2004, Institutul Naţional al Magistraturii se află în coordonarea Consiliului Superior al Magistraturii. Prin el se realizează formarea profesională iniţială a judecătorilor şi procurorilor, formarea profesională continuă a magistraţilor în funcţie, precum şi formarea formatorilor, în condiţiile legii.

Institutul nu face parte din sistemul naţional de învăţământ şi educaţie şi nu este supus dispoziţiilor legale în vigoare cu privire la acreditarea instituţiilor de învăţământ superior şi recunoaşterea diplomelor.

Institutul este condus de un consiliu care deliberează asupra problemelor care privesc organizarea şi funcţionarea acestuia, precum şi asupra bugetului său.

325. Pregătirea specifică a viitorilor judecători şi procurori. Admiterea în Institutul Naţional al Magistraturii, ca «auditori de justiţie» reprezintă „modalitatea principală de recrutare a magistraţilor". Sunt admişi, pe bază de concurs, în limita locurilor stabilite de Consiliul Superior al Magistraturii, persoanele care îndeplinesc condiţiile prevăzute de art. 13 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor.

Candidaţii admişi au calitatea de «auditori de justiţie» şi beneficiază de o bursă, având caracterul unei indemnizaţii lunare corespunzătoare funcţiei de magistrat stagiar, în raport cu vechimea pe care o au ca auditori.

Durata cursurilor de pregătire specifică este de 2 ani. După primul an de cursuri, auditorii de justiţie optează, în ordinea mediilor şi în raport cu numărul posturilor, pentru funcţia de judecător sau procuror.

La absolvire, auditorii de justiţie susţin un examen, constând în probe teoretice şi practice, prin care se verifică însuşirea cunoştinţelor necesare exercitării funcţiei de judecător sau de procuror.

Absolvenţii Institutului Naţional al Magistraturii sunt numiţi, de către Consiliul Superior al Magistraturii, magistraţi stagiari.

Durata stagiului este de 3 ani.

După încheierea perioadei de stagiu, magistraţii stagiari – judecători sau procurori – sunt obligaţi să se prezinte la examenul de capacitate, organizat anual de Consiliul Superior al Magistraturii, prin intermediul Institutului Naţional al Magistraturii.

Pe baza rezultatelor obţinute la examenul de capacitate – validat de Consiliul Superior al Magistraturii – şi în ordinea clasificării, candidaţii declaraţi reuşiţi aleg posturile publicate în Monitorul Oficial al României, în termen de 15 zile de la publicare.

Capitolul IV
Quis custodes custodiet?

Secțiunea 1
Forme instituționalizate de control asupra autorităților publice și de răspundere a acestora

326. Necesitatea instituționalizării unor forme de control și de răspundere.
327. Mijloace de protecție

326. Necesitatea instituționalizării unor forme de control și de răspundere. Ideal ar fi – cum s-a mai spus – ca autoritatea publică, acționând cu desăvârșită corectitudine și chiar altruism, să spulbere orice suspiciune a persoanei care se află în fața ei, dobândindu-i astfel încrederea, iar persoana, trăind într-o astfel de ambianță, aflată sub protecția autorității publice, să manifeste lealism fără rezerve. Este forma încă idilică de relație între autoritate și persoană, pentru «zidirea» căreia timpul lucrării pare o veșnicie. Până atunci, persoana trebuie să beneficieze de mijloace sigure și eficiente de protecție față de autoritate și, corelativ, de angajare a răspunderii acesteia.

Răspunderea socială – și, ca unele dintre formele acesteia, răspunderea politică sau cea juridică ori amândouă – nu numai că nu contravin esenței democrației, dar chiar îi accentuează expresivitatea și o separă net de absurda lume a voluntarismului, situată dincolo de hotarele civilizației.

Constituția – «cartea tehnică a sistemului puterii» – nu conferă numai prerogative; ea stabilește și limite pentru exercitarea acestora. Dincolo de aceste limite se află excesul sau arbitrarul, și care nu pot rămâne fără sancțiune. Iată câteva dintre posibilele motivații ale necesității instituționalizării unor forme de control și de răspundere. Întrebarea lui Juvenal stăruie însă: *quis custodes custodiet?* Într-adevăr, cine ne protejează față de cei care ne protejează?

327. Mijloace de protecție. Convențional, prin raportare la virtualul autor al ilicitului, pot fi identificate cel puțin următoarele mijloace de protecție:

1°. Față de însuși organul legiuitor și cât privește activitatea de legiferare din partea acestuia funcționează – preventiv sau sancționator, din oficiu sau la sesizare – controlul constituționalității legilor;

2°. Față de organele executive, cât privește activitatea acestora și actele pe care le emit, funcționează controlul politic, controlul intern administrativ – grațios sau ierarhic –, tutela administrativă, procedura de conciliere printr-o autoritate de tip ombudsman,[1)]

[1)] A se vedea dispozițiile art. 59 din Constituție și ale Legii nr. 35/1997 privind organizarea și funcționarea instituției Avocatului Poporului (M. Of. nr. 35 din 20 martie 1997), cu modificările aduse prin Legea nr. 125/1998, prin Legea nr. 181/2002 și prin Legea nr. 233/2004. Legea a fost republicată în M. Of. nr. 844 din 15 septembrie 2004.

controlul judecătoresc față de actele administrativ-jurisdicționale, contenciosul administrativ, angajarea răspunderii civile a organului administrativ;[1)]

3°. Față de hotărârile instanțelor judecătorești, nelegale sau netemeinice, persoana are la dispoziția sa căile ordinare și extraordinare de atac. «Personajul-cheie» într-un stat democratic și de drept rămâne, se pare, judecătorul. Problema responsabilității lui primează deci, nu numai prin importanță, dar și prin complexitate.

Secțiunea a 2-a
Răspunderea judecătorului

328. Posibile obstacole în fața principiului responsabilității judecătorului.
329. Formele răspunderii judecătorului

328. Posibile obstacole în fața principiului responsabilității judecătorului. Teama de o «monarhie absolută a judecătorilor» sau de o «dictatură» a lor persistă, deși ea nu este credibilă. Și dacă n-ar fi teama, ar fi poate invidia celorlalte autorități sau puteri care, în diferite forme, răspund pentru activitatea desfășurată.

Ceea ce putem spune încă de pe-acum este că nicio putere nu poate rămâne necontrolată și, în consecință, nu poate fi absolvită de răspundere. În esență deci, nu interesează atât statutul «corpului judiciar» în raport cu cel al altor autorități publice – cu toate că acest statut reprezintă «cheia» sistemului puterii –, cât mai ales, aici, în acest context, imaginea cetățenilor, a «consumatorilor de justiție» asupra magistraților. Dreptul nostru ideal – spunea M. Cappelletti – trebuie să exprime ceea ce poate fi considerat ca fiind inima însăși a unui sistem democratic de guvernământ – sistemul echilibrului puterilor –, și anume că o putere nu trebuie niciodată să rămână necontrolată și că autoritatea învestită cu un drept de a controla nu trebuie niciodată ca ea însăși să rămână incontrolabilă și, pe cale de consecință, scutită de răspundere.[2)]

Câteva premise – de factură istorică, politică, logică și juridică – par însă a fi obstacole în calea afirmării principiului răspunderii juridice a judecătorului:

1°. Dacă – așa cum s-a spus cândva – suveranul, *a priori*, nu poate acționa ilicit, atunci, firește, nici statul sau agenții săi – inclusiv judecătorii – nu pot săvârși acte sau fapte potrivnice dreptului; pe cale de consecință, ei nu pot răspunde în fața persoanelor care s-ar considera lezate. De altfel, s-ar putea de asemenea spune că ideea însăși de suveranitate este inconciliabilă cu cea de responsabilitate.

[1)] Există chiar un drept al răspunderii administrative. (În acest sens, *G. Daroy, M. Paillet*, La responsabilité administrative, în „Droit public", sous la direction de *J.-M. Auby*, Economica, Paris, 1985, vol. II, p. 460-569.)

[2)] *M. Cappelletti*, Le pouvoir des juges, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, Economica, Paris, 1990, p. 176 și *passim*.

Principiul «imunității statului» a fost însă abandonat și, revenindu-se la postulatul Greciei antice, chiar în constituție[1] sau în legi organice,[2] a fost proclamat principiul responsabilității statului.[3]

Cât privește incompatibilitatea dintre suveranitate și responsabilitate, problema ar deveni, poate, insolubilă numai dacă: a) Suveranitatea ar fi concepută, precum odinioară, ca absolută, inclusiv în raporturile cu cetățenii statului; b) Ea ar fi considerată ca fiind un atribut imanent și exclusiv al statului sau al autorităților etatice; c) Ea însăși ar fi sursă și temei al unor excepții;

2°. Un alt posibil obstacol pentru afirmarea principiului responsabilității judecătorului ar decurge din calitatea proprie deciziei judiciare de a fi înzestrată cu autoritatea lucrului judecat. Potrivit unui aforism, provenit din Evul Mediu, *res iudicata facit de albo negrum el de quadrato rotondun*, adică decizia jurisdicțională generează propriul ei «adevăr» și propriul ei «drept» (*res iudicata facit ius*). Ar decurge de aici următoarele consecințe: a) Dacă partea n-a exercitat căile legale de atac împotriva deciziei, căi deschise în cadrul sistemului judiciar, și astfel decizia jurisdicțională a intrat în puterea lucrului judecat, ea – partea – nu se mai poate plânge unei alte autorități – sau chiar celei jurisdicționale – invocând prejudicierea ei prin decizia pronunțată și solicitând despăgubiri pentru prejudiciul moral sau material ce i-a fost provocat; b) Întrucât decizia instanței generează propriul ei drept (*facit ius*), nu e admisibilă angajarea răspunderii autorului ei, căci o întrebare considerată enigmatică și-ar afla locul: cum se poate angaja răspunderea legală pentru emiterea unui act care creează dreptul? Autoritatea lucrului judecat apare astfel ca fiind, teoretic, cel mai serios fundament al principiului iresponsabilității judecătorului în materie de acte jurisdicționale.

Consecințele arătate – cu semnificație argumentativă – rămân însă cel puțin discutabile: a) Autoritatea lucrului judecat nu este o proprietate absolută a hotărârii instanței,[4] iar adevărul pe care ea îl prezumă este totuși relativ; b) Sub auspiciile unui stat de drept, cetățenilor, inclusiv justițiabililor, trebuie să li se asigure protecție față de actele oricăror autorități publice prin care ei au fost prejudiciați; c) Crearea dreptului nu conferă imunitate autorului acestuia, nu-l absolvă de răspundere, altminteri contenciosul administrativ[5] și cel constituțional[6] n-ar mai avea niciun rost; d) Autoritatea lucrului

[1] De exemplu, constituțiile Spaniei, Italiei, Germaniei.

[2] De exemplu, art. 11 al Legii franceze nr. 72-626 din 5 iulie 1972.

[3] Articolul 52 alin. (3) din Constituția României consacră răspunderea patrimonială a statului, potrivit legii, pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare.

[4] Cea mai bună dovadă în acest sens o constituie faptul că o hotărâre jurisdicțională, chiar după dobândirea puterii lucrului judecat, poate face obiect de reexaminare.

[5] În cadrul contenciosului administrativ, instanța, examinând legalitatea actului administrativ individual, în condițiile prevăzute de lege, poate nu numai să dispună anularea totală sau parțială a actului administrativ și recunoașterea dreptului pretins, dar și despăgubirea reclamantului pentru daunele materiale și morale suferite.

[6] Prezintă interes, în context, mai ales competența Curții Constituționale ca, pe cale de excepție, să se pronunțe asupra constituționalității legii sau ordonanței care are incidență cu litigiul aflat în fața instanței.

judecat nu-şi deduce forţa dintr-o logică abstractă, ci dintr-o valoare şi un scop pe care legea le recunoaşte – pacea socială şi securitatea juridică –, *ne lites aeternae fiant*. «Dreptatea», «justiţia» este ea însăşi o valoare care nu poate fi alterată printr-o decizie eronată, chiar înzestrată cu autoritatea lucrului judecat. Între două valori în conflict – urmând sfatul Stagiritului, *in medio stat virtus* – o soluţie tranzacţională trebuie căutată.

Firește, angajarea răspunderii judecătorului trebuie să se facă cu prudenţă, în condiţiile expres şi limitativ prevăzute de lege, după o procedură derogatorie.

Articolul 52 alin. (3) din Constituţia României, după ce prevede că „statul răspunde patrimonial pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare", în condiţiile legii, precizează că răspunderea statului „nu înlătură răspunderea magistraţilor *care şi-au exercitat funcţia cu rea-credinţă sau gravă neglijenţă*". (s.n.)

Unele dintre legislaţiile care admit principiul răspunderii judecătorului sunt, cum se va vedea, mai largi sau mai restrictive;

3°. Un alt obstacol în faţa principiului responsabilităţii judecătorului l-ar constitui, desigur, independenţa şi inamovibilitatea lui. Dar sensul autentic al acestor atribute nu-l constituie iresponsabilitatea absolută a judecătorului faţă de justiţiabili. Independenţa – şi ca o garanţie a acesteia inamovibilitatea – nu înseamnă implicit iresponsabilitate.[1] Altfel spus, iresponsabilitatea nu este în mod necesar legată de independenţă. Faţă de părţi, independenţa înseamnă imparţialitate (*tertius super partes*). Independenţa a fost statuată, la origine, iar sensul ei originar nu a fost abandonat, pentru a sustrage judecătorul de sub influenţa autorităţilor politice şi în special a puterii executive. Ea este, astfel, complementul natural al organizării puterilor în stat. Aşa fiind, cum spunea un doctrinar italian, „iresponsabilitatea nu poate fi preţul cerut colectivităţii să-l plătească pentru ca judecătorii să fie independenţi". În loc de a vorbi de iresponsabilitate – concluziona M. Cappelletti – trebuie să se vorbească de „limitele responsabilităţii judecătorului", de echilibrul pragmatic între valorile pe care le semnifică independenţa şi inamovibilitatea şi valorile democraţiei, între care şi dreptul cetăţenilor la protecţie faţă de actele tuturor autorităţilor publice.[2]

Faimoasa întrebare a lui Juvenal – *quis custodes custodiet* – poate avea deci un răspuns.[3]

329. Formele răspunderii judecătorului. Încercarea de tipologizare a acestor forme poate avea criterii diferite: a) În raport cu autoritatea în faţa căreia s-ar realiza procedura angajării răspunderii judecătorului, s-ar contura două forme de control: «responsabilitatea externă», în faţa unei autorităţi din afara corpului judiciar, şi «responsabilitatea internă», realizată deci înăuntrul corpului judiciar. Prima, numită şi «modelul represiv», are marele şi gravul neajuns de a readuce corpul judiciar la o situaţie de dependenţă (*dependency model*) faţă de autorităţile politice, îndeosebi faţă de cele ale Executivului. Responsabilitatea politică a judecătorului, astfel angajată, mai ales în

[1] Instituirea procedurilor disciplinare în majoritatea legislaţiilor confirmă ideea că judecătorul este responsabil, chiar în prezenţa independenţei şi a inamovibilităţii.

[2] *M. Cappelletti*, op. cit., p. 131.

[3] A se vedea, de asemenea *I. Deleanu, S. Deleanu*, Mică enciclopedie a dreptului. Adagii şi locuţiuni latine în dreptul românesc, Ed. Dacia, 2000, p. 379.

regimurile autoritare, degenerează în opresiune sau represiune. Cea de-a doua, numită şi «modelul corporativ şi autonom» inculcă ideea unei independenţe absolute şi face din autoritatea judecătorească o «corporaţie» un sistem «închis» un «corp separat» (*separateness model*), cu totul izolat de guvernământ şi de societate. El este totuşi de preferat, faţă de neajunsuri existând remedii. Remediul esenţial l-ar constitui «modelul democratic» (*responsive* sau *consumer-oriented model*) care ar trebui să satisfacă, între altele, şi exigenţe de natura celor care urmează: statuarea rezonabilă a principiului responsabilităţii judecătorului; sustragerea lui de la orice subordonare faţă de autorităţi politice, partide sau alte organizaţii; protejarea lui faţă de procese vexatorii; asigurarea independenţei în activitatea de judecată;[1] b) În raport – am spune – cu «latura subiectivă» a faptei care justifică angajarea răspunderii, s-ar contura răspunderea pentru fapta săvârşită cu intenţie şi răspunderea pentru fapta săvârşită din culpă (în opinia unora sau în unele legislaţii numai neglijenţa grosieră). Ne-am ataşat unui criteriu pragmatic, deosebind aşadar următoarele forme de răspundere.[2] 1°. Răspunderea politică; 2°. Răspunderea în faţa colectivităţii; 3°. Răspunderea juridică, substituită în exclusivitate de stat sau asociată celei a judecătorului; 4°. Răspunderea juridică personală şi directă a judecătorului (răspundere penală, civilă, disciplinară). Unele dintre aceste forme reprezintă experienţe dramatice, altele sunt căzute în desuetudine.

1°. Răspunderea politică a judecătorului sau a organului judiciar poate, la rândul ei, să îmbrace două forme: răspunderea în faţa autorităţilor politice ale puterii şi răspunderea potrivit unei proceduri constituţionale.

Răspunderea în faţa unei autorităţi politice şi în cadrul unei proceduri esenţialmente politice s-a practicat – şi teoretic se mai păstrează – în ţări cu tradiţie *common law*.[3] În unele dintre ţările Europei, precum şi în Argentina, Chile, Mexic etc. există posibilitatea punerii sub acuzare a judecătorului în faţa «Camerei de Sus» la iniţiativa «Camerei de Jos» a parlamentului.

---

[1] *M. Cappelletti*, op. cit., p. 176. Autoritatea din interiorul corpului judiciar în faţa căreia s-ar putea angaja răspunderea judecătorului – răspunderea lui disciplinară, căci cea penală şi civilă nu pot fi sustrase competenţei instanţelor judecătoreşti – n-ar trebui să fie alcătuită numai din judecători, ci şi din reprezentanţi ai cetăţenilor, desemnaţi în afara unor criterii politice. Un exemplu des evocat l-ar constitui, în opinia unora, Comisia judiciară din California, creată în 1960 şi apoi receptată ca model în alte 30 de state americane. Ea cuprinde 5 judecători desemnaţi de Curtea Supremă a statului federat, 2 avocaţi desemnaţi de Baroul statului şi 2 cetăţeni desemnaţi de Guvernator şi aprobaţi de Senat. Numai că această comisie face doar recomandări, decizia finală aparţinând Curţii Supreme a statului.

[2] Idem, p. 132 şi urm.

[3] A se vedea: *Halsbury*, Laws of England, vol. 10, ed. 4, 1975, paragraf 736. Judecătorii puteau – şi teoretic pot – să fie puşi sub acuzare în faţa Camerei Lorzilor, la cererea Camerei Comunelor. Judecătorii curţilor superioare puteau fi privaţi de funcţia lor de Coroană, la cererea adresată de Cele două Camere ale Parlamentului, prin procedura numită *address*. Ceilalţi judecători, *circuit judges*, pot fi revocaţi de lordul Cancelar, pentru incapacitate sau pentru proastă conduită. (Sistemul a căzut în desuetudine. Din 1700 s-a deschis procedura de destituire în 20 de cazuri şi numai într-un caz, în 1830, judecătorul a fost destituit.)

Răspunderea politică a judecătorului – sub motivul «democratizării» – a fost practicată şi în România totalitară şi totalitaristă.[1)]

Răspunderea constituţională – în realitate o răspundere esenţialmente juridică, pentru că ea poate să intervină în cazul nerespectării unor dispoziţii ale legii fundamentale – îmbracă, în Statele Unite, forma *impeachment*-ului, iar în Germania pe cea a *Reichteranklage*-ului. Prima constă în punerea sub acuzare a judecătorului de Camera Reprezentanţilor şi judecarea lui de Senat, în cazul violării dispoziţiilor imperative ale Constituţiei. Este o procedură complexă şi anevoioasă.[2)] Cea de-a doua, analoagă procedurii americane, constă în punerea sub acuzare a judecătorului, de către *Bunderstag*, pentru că acesta a violat, în activitatea sa ca judecător sau în afara acestei activităţi, «principiile de bază» ale Constituţiei. Acuzaţia se transmite Curţii Constituţionale federale.[3)]

2°. Răspunderea în faţa societăţii, în faţa cetăţenilor, are desigur rezonanţe mai democratice.

În prezent – cu rare excepţii[4)] – această formă de răspundere se exprimă – impropriu ca «răspundere» – prin publicitatea procedurii judiciare şi, apoi, prin mass-media;

3°. Responsabilitatea substitutivă a statului, exclusivă sau asociată celei a judecătorului, este – ni se pare – cea mai adecvată formă prin care, pe de o parte, se dă satisfacţie celui prejudiciat printr-o eroare judiciară,[5)] iar pe de alta este astfel sancţionat

---

[1)] Judecătorii Tribunalului Suprem erau numiţi şi revocaţi din funcţie de Marea Adunare Naţională, în faţa căreia, anual, prezentau o «dare de seamă». Ceilalţi judecători, tot în urma unui raport anual sau în timpul mandatului, se aflau la discreţia consiliilor populare judeţene, «organele locale ale puterii de stat».

[2)] «Ca un tun de o sută de tone care necesită o maşinărie complexă pentru a fi pus în poziţie, o enormă încărcătură de pulbere pentru a fi pusă pe foc» – spunea un american. Din 1936 această procedură nu a mai fost pusă în aplicare. (Numai 9 judecători au fost puşi sub acuzare şi numai 4 au fost consideraţi vinovaţi.)

[3)] «O medicină eroică, un remediu extrem» – cum metaforic se exprima un autor –, dar care nu a fost niciodată practicat.

[4)] Unele state americane practică procedura populară numită „recall"; un număr determinat de cetăţeni putând, printr-o petiţie, să ceară demiterea din funcţie a unui judecător, organizându-se apoi un vot popular asupra petiţiei de demitere. (Această procedură există în 7 dintre statele federate americane.)

[5)] Articolul 52 alin. (3) din Constituţia României consacră şi în acelaşi timp limitează ipotezele de răspundere a statului: „Statul răspunde patrimonial, potrivit legii, pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare." După părerea noastră, nu poate fi vorba despre răspunderea comitentului pentru fapta prepusului, nici de răspunderea statului pentru actul unui agent al său, nici de responsabilitatea judecătorului realizată prin intermediul statului, ci pur şi simplu este vorba despre răspunderea directă şi obiectivă a statului faţă de cetăţeanul său, căruia îi dă o indemnitate sau îi oferă o reparaţie pentru că, fiind victima unei erori judiciare, unele dintre drepturile fundamentale prevăzute în Constituţie i-au fost astfel încălcate, cauzându-i un prejudiciu material sau moral. Ce e drept însă, aşa după cum vom mai preciza, acelaşi art. 52 alin. (3) din Legea fundamentală precizează că răspunderea statului „nu înlătură răspunderea magistraţilor care şi-au exercitat funcţia cu rea-credinţă sau gravă neglijenţă".

principiul responsabilității. În unele țări,[1] statul este singurul responsabil față de cei care au suferit o pagubă din vina judecătorului, în exercițiul funcției sale; în câteva țări,[2] statul are «acțiunea recursorie» împotriva judecătorului vinovat; în fine, există și legislații unde răspunderea statului poate fi angajată alături de cea a judecătorului, nu în locul acesteia;[3]

4°. Răspunderea juridică, personală și directă a judecătorului, poate fi de natură penală, civilă sau disciplinară.

Răspunderea penală poate prezenta, în general, următoarele particularități: a) În unele legislații sunt prevăzute categorii de infracțiuni care nu pot fi săvârșite decât în procesul administrării justiției;[4] b) În alte legislații, judecătorilor li se poate angaja răspunderea penală pentru săvârșirea unor infracțiuni de aplicație generală, dar – ca și în cazul altor agenți ai autorității publice – pedepsele sunt mai severe;[5] c) Există țări în care răspunderea penală a judecătorului nu poate fi angajată decât dacă, sub aspectul laturii subiective, poate fi reținută intenția.[6]

Răspunderea civilă poate fi mai frecventă, însă tocmai de aceasta declanșarea ei este, de regulă, complexă și anevoioasă: a) În unele țări există limitări esențiale cu privire la condiția subiectivă necesară pentru angajarea răspunderii civile a judecătorului, în sensul că toate faptele de natură să angajeze această răspundere implică intenția, iar dovada ei – cum se știe – este extrem de dificilă (*probatio diabolica*);[7] b) Există apoi serioase obstacole ce decurg din procedura angajării răspunderii, în general deosebită de cea comună.[8]

Răspunderea disciplinară, numită de unii – ni se pare greșit – «răspundere profesională»,[9] derivă din obligația de fidelitate a judecătorului față de rolul și funcția sa,

---

[1] Bunăoară, potrivit art. 34 din Constituția Germaniei și a Legii din 26 iunie 1981 sau potrivit Legii franceze din 5 iulie 1972.

[2] Potrivit Legii organice din Franța, nr. 79-43 din 18 ianuarie 1979. De asemenea, în Austria, Țările Scandinave (cu excepția Danemarcei) și, cu particularități notabile, în Argentina, Brazilia, Uruguay.

[3] Articolul 28 din Constituția Italiei, art. 121 din Constituția Spaniei.

[4] De exemplu, în Franța, Spania, Belgia, Venezuela.

[5] Bunăoară, în Italia, în Grecia.

[6] A se vedea art. 336 din Codul penal german din 1871. Nu există însă o jurisprudență nici în Germania, nici în S.U.A. sau Australia.

[7] Există însă și țări ale căror legislații admit ipoteza răspunderii civile a judecătorului și atunci când în sarcina lui s-ar putea reține o *culpa lata* (Franța înainte de 1972, Spania, Grecia, Egipt, Argentina, Brazilia, Columbia, Mexic).

[8] Bunăoară, în Italia deschiderea procedurii se poate realiza numai cu consimțământul ministrului Justiției, sesizarea se transmite Curții Supreme, aceasta desemnează o instanță din Roma pentru a soluționa acțiunea etc.

[9] Nu este locul să stăruim, dar este de ordinul evidenței că, prin statutul și funcția sa, răspunderea judecătorului nu poate fi asemuită, bunăoară, cu cea a medicului sau a avocatului.

precum şi din exigenţa pe care trebuie să o dovedească în îndeplinirea obligaţiilor faţă de justiţiabili şi faţă de stat. Această răspundere poate coexista cu cea civilă sau se poate completa cu ea.

În toate ţările există un *ius speciale* cu privire la răspunderea disciplinară a judecătorului (indicarea «abaterilor disciplinare», stabilirea minuţioasă a procedurii disciplinare etc.) care, în esenţă, îşi propune următoarele:[1] a) Excluderea implicării autorităţilor politice; b) Excluderea monopolizării deciziilor de către însăşi autoritatea judiciară, aceasta putând astfel deveni «un instrument de natură corporativă»,[2] un simbol al «autoguvernământului magistraţilor».[3]

În concluzia acestei probleme, credem că două constatări pot fi motivate: a) Sistemele descrise sunt desigur perfectibile, dar ele există şi atestă preocuparea pentru a găsi forme, cumpătate, de angajare a răspunderii – precumpănitor sau exclusiv juridice – pentru actele prejudiciabile săvârşite de judecător în activitatea de judecată; b) Aceste forme îşi propun să rezolve presupusa sau reala incompatibilitate dintre statutul judecătorului – a cărui armătură o constituie principiul independenţei şi cel al inamovibilităţii –, valorile şi exigenţele funcţiei jurisdicţionale, înfăptuită de o autoritate sau putere distinctă de celelalte, pe de o parte, şi valorile şi exigenţele democraţiei, pe de altă parte, în rândul cărora protecţia individului faţă de putere are – şi trebuie să aibă – întâietate.

Se va constata că sistemul românesc actual se integrează formelor adecvate de rezolvare a acestei probleme, iar în unele privinţe chiar le perfecţionează. El este însă, încă, un sistem lacunar şi perfectibil. Lucru de înţeles în ambianţa unei inedite tranziţii istorice.

---

[1] *M. Cappelletti*, op. cit., p. 162-163.

[2] În ţări europene, precum Franţa, Italia, Spania, România, competenţa soluţionării acţiunii disciplinare revine Consiliului Superior al Magistraturii. (Un organism similar există în Brazilia, Uruguay etc.) Totuşi, dacă acest Consiliu este alcătuit exclusiv din magistraţi, el rămâne un organ corporativ, caracter accentuat şi prin faptul că, faţă de hotărârea Consiliului, se poate face recurs tot la o instanţă judecătorească. Din Consiliul Superior al Magistraturii din România fac parte şi 2 reprezentanţi ai societăţii civile, «copleşiţi» însă de votul celorlalţi 17 membri.

[3] *A. Pizzorusso*, Le Conseil supérieur de la magistrature en Italie, în Revue française de droit constitutionnel nr. 9/1992, p. 153 şi urm. Structura Consiliului, descrisă de autor, ni se pare sugestivă. Consiliul are 33 de membri, din care 3 sunt de drept, *ratione numeris* (Preşedintele, care este şi preşedintele *ope legis* al Consiliului, Primul preşedinte al Curţii de Casaţie şi Procurorul general de pe lângă această Curte), 20 sunt magistraţi, iar 10 sunt profesori universitari şi avocaţi, desemnaţi de Parlament. (Facem însă observaţia că propunerea candidaţilor către Parlament aparţine partidelor politice şi întărim constatarea că Preşedintele Consiliului este Preşedintele Republicii.)

Secțiunea a 3-a
Răspunderea judecătorului în sistemul românesc

330. Răspunderea disciplinară a judecătorului. 331. Răspunderea penală a judecătorului. 332. Răspunderea civilă a judecătorului

Inamovibilitatea nu înseamnă și impunitate. În condițiile și în formele prevăzute de lege poate fi angajată răspunderea juridică a judecătorului. Cu alte cuvinte, alături de «mijloacele preventive» prevăzute pentru asigurarea independenței, imparțialității și integrității judecătorului, au fost instituite și «mijloace represive».

330. Răspunderea disciplinară a judecătorului poate fi angajată, în condițiile legii, atunci când acesta se face vinovat de săvârșirea unei „abateri de la îndatoririle de serviciu, precum și pentru faptele care afectează prestigiul justiției" – art. 98 din Legea nr. 303/2004. Așa cum rezultă din articolul 98 al Legii nr. 303/2004, în cazul judecătorului, noțiunii de «abatere disciplinară» legea îi atribuie un sens larg, aceasta cuprinzând «abaterile de la îndatoririle de serviciu» și «faptele care afectează prestigiului justiție».

În sensul art. 99 din Legea nr. 303/2004, constituie abateri disciplinare: a) încălcarea prevederilor legale referitoare la declarațiile de avere, declarațiile de interese, incompatibilități și interdicții privind judecătorii și procurorii; b) intervențiile pentru soluționarea unor cereri, pretinderea sau acceptarea rezolvării intereselor personale sau ale membrilor familiei ori ale altor persoane, altfel decât în limita cadrului legal reglementat pentru toți cetățenii, precum și imixtiunea în activitatea altui judecător sau procuror; c) desfășurarea de activități publice cu caracter politic sau manifestarea convingerilor politice în exercitarea atribuțiilor de serviciu; d) nerespectarea secretului deliberării sau a confidențialității lucrărilor care au acest caracter; e) nerespectarea în mod repetat și din motive imputabile a dispozițiilor legale privitoare la soluționarea cu celeritate a cauzelor; f) refuzul nejustificat de a primi la dosar cererile, concluziile, memoriile sau actele depuse de părțile din proces; g) refuzul nejustificat de a îndeplini o îndatorire de serviciu; h) exercitarea funcției cu rea-credință sau gravă neglijență, dacă fapta nu constituie infracțiune; i) efectuarea cu întârziere a lucrărilor, din motive imputabile; j) absențele nemotivate de la serviciu, în mod repetat; k) atitudinea nedemnă în timpul exercitării atribuțiilor de serviciu față de colegi, avocați, experți, martori sau justițiabili; l) neîndeplinirea obligației privind transferarea normei de bază la instanța sau parchetul la care funcționează; m) nerespectarea dispozițiilor privind distribuirea aleatorie a cauzelor; n) participarea directă sau prin persoane interpuse la jocurile de tip piramidal, jocuri de noroc sau sisteme de investiții pentru care nu este asigurată transparența fondurilor în condițiile legii.

Magistrații trebuie să respecte și Codul deontologic.[1)] Articolul 101 și urm. din Legea nr. 161/2003, stabilind pentru magistrați unele incompatibilități și interdicții, precizează că încălcarea acestora constituie abateri disciplinare și se sancționează în raport cu gravitatea lor. Între acestea, articolul 107 din lege prevede că: „Magistrații au obligația

[1)] Codul deontologie al magistraților se adoptă de Consiliul Superior al Magistraturii. El a fost adoptat prin Hotărârea nr. 328/2005 (M. Of. nr. 815 din 8 septembrie 2005).

de a aduce de îndată la cunoştinţă preşedintelui instanţei sau, după caz, procurorului general în subordinea căruia funcţionează orice ingerinţă în actul de justiţie, de natură politică sau economică, din partea unei persoane fizice sau juridice ori a unui grup de persoane."

2°. Sancţiunile disciplinare care se pot aplica judecătorilor în raport cu gravitatea abaterilor sunt: a) Avertismentul; b) Diminuarea indemnizaţiei de încadrare lunare brute cu până la 15% pe o perioadă de 1-3 luni; c) Mutarea disciplinară pentru o perioadă de 1-3 luni la o instanţă situată în circumscripţia aceleiaşi curţi de apel ori în circumscripţia aceluiaşi parchet de pe lângă aceasta; d) Excluderea din magistratură.

Pentru abaterile disciplinare prevăzute de art. 101-105 şi de art. 107 din Legea nr. 161/2003, art. 108 din această lege indică următoarele sancţiuni: suspendarea din funcţie pe timp de maximum 6 luni; îndepărtarea din magistratură.

3°. Procedura aplicării sancţiunii disciplinare cuprinde trei etape: cercetarea prealabilă; exercitarea acţiunii disciplinare; soluţionarea acesteia în secţia Consiliului competentă. S-ar mai putea adăuga, aleatoriu, recursul împotriva hotărârii secţiei.

331. Răspunderea penală a judecătorului. Incidenţa răspunderii penale a magistratului este admisă prin prevederile art. 94 din Legea nr. 303/2004, ale articolului 62 alin. (1) lit. a) din aceeaşi lege, care reglementează suspendarea din funcţie atunci când a fost pusă în mişcare acţiunea penală împotriva judecătorului şi ale art. 65 alin. (1) lit. f) din legea arătată, care prevede eliberarea din funcţie a magistratului în caz de condamnare definitivă pentru o infracţiune. Sugestive însă, sub aspectul aici discutat, ni se par şi prevederile art. 322 pct. 4 C. proc. civ., care, în materie de revizuire, se referă la ipoteza condamnării judecătorului, „care a luat parte la judecată", pentru o „infracţiune privitoare la pricină". Articolul 394 alin. (1) lit. d) C. proc. pen. prevede de asemenea posibilitatea revizuirii când „un membru al completului de judecată, procurorul ori persoana care a efectuat acte de cercetare penală a comis o infracţiune în legătură cu cauza a cărei revizuire se cere". Răspunderea penală a judecătorului poate fi privită sub două aspecte: a) Unele dintre infracţiunile care lezează înfăptuirea justiţiei îl pot privi şi pe judecător (represiunea nedreaptă – art. 268 C. pen.); b) Răspunderea penală a judecătorului poate fi angajată pentru săvârşirea unor infracţiuni de aplicaţie generală, dar – ca şi în cazul altor agenţi ai autorităţii publice – pedepsele sunt mai severe.

332. Răspunderea civilă a judecătorului n-ar putea fi decât una delictuală[1)] şi de excepţie, întrucât: judecătorul semnifică mai mult decât funcţionarul

[1)] În sensul doctrinei clasice franceze, la fundamentul răspunderii delictuale a judecătorului n-ar putea fi aşezate prevederile art. 998 C. civ. din reglementarea noastră. (*E. Glasson, A. Tissier*, Traité théorique et pratique d'organisation judiciaire, de compétence et de procédure civile, 3e éd., t. I, Recueil Sirey, Paris, 1925, nr. 76, p. 185.) Principiul este iresponsabilitatea civilă a magistratului pentru actele şi faptele săvârşite în exerciţiul funcţiei sale, iar responsabilitatea este excepţia şi atunci regulile pe temeiul cărora răspunderea poate fi angajată trebuie să fie şi ele de excepţie.

public,[1] care, în principiu,[2] nu este personal responsabil pentru greşeala de serviciu; judecătorul acţionează de pe platforma independenţei şi a inamovibilităţii lui; în exercitarea funcţiei jurisdicţionale, el nu are autoritatea şi iniţiativa de care în general se bucură funcţionarul public; împotriva hotărârii judecătorului sunt instituţionalizate căi specifice de atac.

În vechea legislaţie, preluându-se modelul acţiunii romane *litem suam facit*, dar mai ales al celei franceze *prise à partie*, după numele ei foarte vechi, a fost reglementată «acţiunea recursorie» sau în daune contra judecătorului, mai întâi prin Codul de procedură civilă (art. 305-315) şi apoi prin Legea de organizare judecătorească din 1924, modificată în 1928 (art. 184-186), întrucât, cum s-a spus la acea vreme, era vorba în acelaşi timp şi de o măsură disciplinară. Cazurile în care putea fi exercitată acţiunea recursorie sunt foarte apropiate de cele prevăzute actualmente în legislaţia franceză,[3] adică: a) Dacă se pretindea că în timpul cercetării sau al judecării pricinii judecătorul a lucrat cu vicleşug sau a fost mituit; b) Dacă legea îl declară răspunzător; c) În caz de denegare de dreptate; d) Dacă există o decizie disciplinară condamnatorie contra judecătorului.[4]

Posibilitatea angajării răspunderii acestuia este indiscutabilă din moment ce însăşi legea fundamentală, prin dispoziţiile art. 52 alin. (3), o evocă fără echivoc: „Răspunderea statului este stabilită în condiţiile legii şi *nu înlătură răspunderea magistraţilor care şi-au exercitat funcţia cu rea-credinţă sau gravă neglijenţă*" (s.n.).

S-a legitimat astfel, constituţional, acţiunea recursorie împotriva magistratului. Am considerat că din conţinutul reglementării constituţionale ar fi trebuit să rezulte explicit că răspunderea magistratului poate fi angajată *numai subsidiar şi numai prin acţiunea recursorie a statului*; de asemenea că trebuie indicate *expres şi limitativ* faptele susceptibile de calificare ca fiind săvârşite cu «rea-credinţă» sau în condiţii de *culpa lata*, altminteri funcţia de magistrat putând deveni cea mai ingrată, vulnerabilă şi inhibantă profesie,[5] aflată la discreţia unor justiţiabili nesăbuiţi sau ranchiunoşi.

---

[1] În Anglia, judecătorii nu sunt răspunzători civilmente; în S.U.A. ei răspund numai dacă au comis o greşeală gravă; în Franţa răspunderea civilă poate fi angajată numai în cazurile şi în condiţiile riguros definite de lege (acţiunea *prise à partie*) şi anume: pentru dol sau fraudă, concuziune, denegare de justiţie, greşeală grosieră, constând mai ales în eroare de fapt sau de drept (*quia lata culpa dolo aequiparatur*).

[2] *R. Chapus*, Droit administratif général, Editions Montchrestien, Paris, 1985, I, nr. 1312 şi urm., p. 876 şi urm. Articolul 16 din Legea nr. 554/2004 prevede că acţiunea în contencios administrativ va putea fi formulată „şi personal împotriva persoanei fizice care a elaborat, a emis sau a încheiat actul ori, după caz, care se face vinovată de refuzul de a rezolva cererea referitoare la un drept subiectiv sau la un interes legitim, dacă se solicită plata unor despăgubiri pentru prejudiciul cauzat ori pentru întârziere". (A se vedea, pentru comentariu *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză şi explicaţii, Ed. Roata, Bucureşti, 2004, p. 339 şi urm.).

[3] A se vedea: *H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. I, nr. 834, p. 702.

[4] Această din urmă situaţie a fost prevăzută ulterior, prin Legea de organizare judecătorească din 1938.

[5] *I. Deleanu*, Revizuirea Constituţiei, în Dreptul nr. 12/2003, p. 18.

Remarcăm, în context, faptul că, anterior revizuirii Constituției, explicit s-a consacrat o ipoteză de răspundere civilă a magistraților. Potrivit art. 12 al Ordonanței Guvernului nr. 94/1999,[1] statul român poate exercita acțiunea în regres[2] și împotriva magistraților, pe baza Legii de organizare judecătorească, în urma hotărârilor Curții Europene a Drepturilor Omului privind reparația echitabilă sau a convențiilor amiabile de rezolvare a cauzei. Astfel cum ea a fost «lipită» în reglementare, prevederea în cauză mai mult încurca decât descurca, legea de organizare judecătorească neoferind atunci vreun temei pentru o asemenea acțiune în regres.

Articolul 96 din Legea nr. 303/2004 aduce acum precizările necesare, consonante observațiilor demult și constant făcute, pentru articularea în ansamblu a ipotezei răspunderii civile a magistratului. Astfel: *cazurile* în care persoana vătămată are dreptul la repararea prejudiciilor cauzate prin erori judiciare săvârșite în procesele penale *sunt stabilite de Codul de procedură penală*; dreptul persoanei vătămate la repararea prejudiciilor «materiale»[3] cauzate prin erorile judiciare săvârșite în alte procese decât cele penale nu se va putea exercita decât *în cazul în care s-a stabilit, în prealabil, printr-o hotărâre definitivă, răspunderea penală sau disciplinară, după caz, a magistratului* pentru o faptă săvârșită în cursul judecății procesului și *dacă această faptă este de natură să determine o eroare judiciară; nu este îndreptățită* la repararea pagubei persoana care, în cursul procesului, *a contribuit în orice mod la săvârșirea erorii judiciare de către magistrat*; pentru repararea prejudiciului, *persoana vătămată se va îndrepta cu acțiune numai împotriva statului*, reprezentat prin Ministerul Finanțelor Publice; după ce prejudiciul a fost acoperit de stat, în temeiul unei hotărâri irevocabile, *statul se poate îndrepta cu o acțiune în despăgubiri împotriva magistratului* care, cu rea-credință sau „gravă neglijență",[4] a săvârșit eroarea judiciară cauzatoare de prejudicii;

---

[1] Ordonanța Guvernului privind participarea României la procedurile în fața Curții Europene a Drepturilor Omului și a Comitetului Miniștrilor ale Consiliului Europei și regresul statului în urma hotărârilor și convențiilor de rezolvare pe cale amiabilă. (M. Of. nr. 424 din 31 august 1999.) Ea a fost modificată prin O.U.G. nr. 64/2003 (M. Of. nr. 464 din 29 iunie 2003), aprobată prin Legea nr. 194/2004 (M. Of. nr. 486 din 31 mai 2004).

[2] În sensul art. 8 al O.G. nr. 94/1999, convenția amiabilă de rezolvare a cauzei și hotărârea Curții Europene privind reparația echitabilă constituie titluri executorii, statul român având însă acțiune în regres, după caz, împotriva funcționarilor publici vinovați, a magistraților – potrivit Legii de organizare judecătorească – ori a membrilor Guvernului, potrivit Legii responsabilității ministeriale. (Legea nr. 115/1999 privind responsabilitatea ministerială, publicată în M. Of. nr. 300 din 28 iunie 1999, completată prin O.U.G. nr. 130/1999, publicată în M. Of. nr. 454 din 20 septembrie 1999. În lipsa unor prevederi corespunzătoare în legea de organizare judecătorească și în legea responsabilității ministeriale, trimiterea făcută la aceste legi rămânea enigmatică.)

[3] Ni se pare că referirea numai la prejudicii «materiale» este restrictivă, în raport cu prevederile art. 52 alin. (3) din Constituție, care vizează, la modul general, indistinctiv, «prejudiciile cauzate prin erorile judiciare».

[4] «Grava neglijență» va putea fi determinată numai *in concreto*.

termenul de prescripție a dreptului la acțiune în toate cazurile prevăzute de art. 96 din Legea nr. 303/2004 este de un an.[1)]

Capitolul V
Consiliul Superior al Magistraturii

Secțiunea 1
Organizarea și funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii

333. Natura juridică. 334. Organizarea Consiliului Superior al Magistraturii. 335. Funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii

333. Natura juridică. Constituția României din 1991 a reinstituționalizat[2)] Consiliul Superior al Magistraturii, precizându-i componența și atribuțiile (articolele 132-133), fără însă a-i menționa rolul și natura juridică. Articolele 8-90 ale Legii nr. 92/1992, detaliind dispozițiile constituționale cu privire la componența și atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii, a mai adăugat doar câteva repere în legătură cu funcționarea acestuia.

Constituția României, revizuită prin Legea nr. 429/2003, a rearticulat determinările fundamentale ale Consiliului Superior al Magistraturii, precizându-i și atribuțiile esențiale – art. 133-134 din Constituția României.

Reglementarea detaliată în materie s-a realizat prin Legea nr. 317/2004 privind Consiliul Superior al Magistraturi.[3)]

În logica sistemului de organizare și funcționare a instanțelor judecătorești, Consiliul Superior al Magistraturii constituie o garanție a independenței judecătorilor și a inamovibilității lor.[4)]

[1)] Apreciem că termenul de «prescripție» ar urma să se calculeze de la data rămânerii irevocabile a hotărârii cauzatoare de prejudicii prin săvârșirea erorii judiciare și numai dacă partea prejudiciată nu mai are la dispoziție o cale extraordinară de atac împotriva acelei hotărâri.

[2)] Legea de organizare judecătorească din 1909 a înființat un Consiliu Superior al Magistraturii – de fapt funcționau două asemenea consilii –, având ca principale atribuții: avizarea confirmării, numirii sau înaintării magistraților inamovibili; avizarea în toate celelalte cazuri când era consultat de ministrul Justiției.

[3)] Legea nr. 317/2004 a fost publicată în „Monitorul Oficial al României", nr. 599 din 2 iulie 2004. Ea a fost modificată și completată prin dispozițiile cuprinse în titlul XV al Legii nr. 247/2005. Astfel modificată și completată, legea a fost republicată în M. Of. nr. 827 din 13 septembrie 2005, dându-se articolelor o nouă numerotare.

[4)] Sub acest aspect, unele dintre considerentele expunerii de motive la proiectul Legii din 1909 erau deplin lămuritoare: „înlăturarea atotputerniciei ministrului Justiției" față de magistratură sau, mai analitic, cum avea să remarce doctrina, „scoaterea magistraților de sub influența oamenilor politici și asigurarea independenței corpului judecătoresc față de autoritatea executivă". (*E. Herovanu*, op. cit, vol. I., nr. 199, p. 468). Scopul constituirii acelui organ a fost însă, se pare, compromis prin modul de organizare și funcționare: a) Consiliul Superior

De altminteri, art. 133 alin. (1) din Constituție precizează *in terminis* acest atribut și statut al Consiliului Superior al Magistraturii, arătând că el este „garantul independenței justiției". În același sens a fost formulată prima propoziție normativă din Legea nr. 317/2004 – art. 1 alin. (1).

Consiliul Superior al Magistraturii, astfel cum acesta a fost organizat prin Legea din 1909, era un organ administrativ, prezentat ca atare – și de doctrină – sub titlul „organizarea administrativă a justiției", alături de ministrul Justiției.[1)]

În actuala sa organizare și funcționare, indiscutabil superioară celei anterioare, Consiliul Superior al Magistraturii nu poate fi considerat «organ administrativ», el fiind un organ al autorității judecătorești. Constituția însăși l-a încadrat în «Autoritatea judecătorească». Independența justiției ar fi cu siguranță anulată dacă exponentul suprem al acesteia n-ar fi el însuși independent. Astfel cum precizează art. 1 alin. (2) din Legea nr. 317/2004, republicată: „Consiliul Superior al Magistraturii este *independent* și se supune în activitatea sa numai legii. Membrii Consiliului Superior al Magistraturii răspund în fața judecătorilor și procurorilor pentru activitatea desfășurată în exercitarea mandatului" (s.n.).[2)]

Cel puțin câteva dintre dispozițiile constituționale și ale legii organice ni se par pe deplin semnificative, sub aspectul naturii și statutului Consiliului Superior al Magistraturii: a) Majoritatea covârșitoare a membrilor Consiliului Superior al Magistraturii sunt aleși, pe o durată de 6 ani, dintre magistrați, de către adunările generale ale judecătorilor sau, după caz, ale procurorilor [art. 133 alin. (2) lit. a) din Constituție și art. 7 alin. (l) din Legea nr. 317/2004]. Ce e drept, 3 dintre membrii Consiliului fac parte de drept din acesta, dar numai unul dintre ei – ministrul Justiției – nu este magistrat.[3)] Nu sunt de asemenea magistrați cei 2 reprezentanți ai societății civile, număr insignifiant între cei 19 membri ai Consiliului; b) Este adevărat că Senatul „validează lista cuprinzând magistrații aleși ca membri ai Consiliului", dar „refuzul validării nu poate interveni decât în cazul încălcării legii în procedura alegerii (...) și numai dacă această încălcare a legii are drept

---

al Magistraturii funcționa pe lângă Ministerul Justiției, era convocat și prezidat de ministru; b) Rolul său se reducea la emiterea de «avize».

[1)] *E. Herovanu*, op. cit., vol. I, nr. 199, p. 468; *P. Vasilescu*, op. cit, vol. I, nr. 423, p. 364. În Franța, Consiliul Superior al Magistraturii a fost organizat sub auspiciile Constituției din 1946 și, apoi, reorganizat, practic, sub patronajul Președintelui Republicii, pe baza Constituției din 1958. Deși el nu a fost calificat ca organ administrativ, deciziile sale au fost considerate «administrative», pentru a face astfel posibil contenciosul administrativ în fața Consiliului de Stat (*H. Solus, R. Perrot*, op. cit., t. I, nr. 711, p. 626). Soluția – cum s-a remarcat – este discutabilă, sub aspectul rigorilor juridice, dar ea este oportună și cu consecințe benefice.

[2)] Dintr-o asemenea perspectivă, constituțională și legală, ni se pare anacronică dispoziția de la art. 38 alin. (6) din lege în sensul căreia Consiliul Superior al Magistraturii prezintă un «raport» anual privind activitatea proprie în fața Camerelor reunite ale Parlamentului.

[3)] Am susținut și susținem că ministrul Justiției, om politic și obedient partidului său, este un «corp străin» în Consiliu. Dacă totuși a fost inclus în acest Consiliu, el ar fi trebuit să fie acceptat fără drept de vot – precum Președintele României (art. 25 din lege) – sau cel mult cu vot consultativ.

consecință influențarea rezultatului alegerilor" – art. 18 alin. (4) din lege; c) Deşi, în unele cazuri, lucrările lui sunt prezidate de Preşedintele României, acesta nu are drept de vot (art. 25 din Legea nr. 317/2004); d) Dacă, potrivit legii, Consiliul Superior îndeplineşte rolul de instanță de judecată, în domeniul răspunderii disciplinare a magistraților, ministrul Justiției – precum şi preşedintele Înaltei Curți de Casație şi Justiție şi procurorul general al Parchetului de pe lângă aceasta, dar din alte rațiuni – nu au drept de vot [art. 134 alin. (2) din Constituție şi art. 28 alin. (2) din Legea nr. 317/2004]. În actuala reglementare (art. 45 din lege), acțiunea disciplinară împotriva magistratului se exercită de comisiile de disciplină ale Consiliului Superior al Magistraturii, constituite în fiecare an, din care nu pot face parte membrii de drept, preşedintele şi vicepreşedintele Consiliului; e) Plenul Consiliului Superior al Magistraturii este acela care propune numirea în funcție şi eliberarea din funcție a judecătorilor şi a procurorilor, cu excepția celor stagiari, şi tot el dispune promovarea judecătorilor şi a procurorilor; Consiliul dispune cu privire la transferul şi suspendarea din funcție a magistraților (art. 35 din legea menționată); f) Preşedintele României nu poate refuza numirea în funcțiile de conducere decât motivat, aducând la cunoştința Consiliului motivele refuzului [articolul 54 alin. (3) din Legea nr. 303/2004]; g) Revocarea din funcție se face tot de Preşedintele României, dar la propunerea Consiliului Superior al Magistraturii – art. 53 alin. (6) în noua formulare.

334. Organizarea Consiliului Superior al Magistraturii. Prin dispozițiile art. 133 din Constituție şi ale art. 4 din Legea nr. 317/2004 s-a stabilit organizarea şi structura Consiliului Superior al Magistraturii.

Consiliul Superior al Magistraturii este alcătuit din 19 membri, din care: a) 9 judecători şi 5 procurori, aleşi în adunările generale ale judecătorilor şi procurorilor, care compun cele două secții ale Consiliului, una pentru judecători şi una pentru procurori; b) 2 reprezentanți ai societății civile, specialişti în domeniul dreptului, care se bucură de înaltă reputație profesională şi morală, aleşi de Senat; c) ministrul Justiției, preşedintele Înaltei Curți de Casație şi Justiție şi procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație şi Justiție, care sunt membri de drept ai Consiliului.

Secția pentru judecători a Consiliului Suprem al Magistraturii este alcătuită din: a) 2 judecători de la Înalta Curte de Casație şi Justiție; b) 3 judecători de la curțile de apel; c) 2 judecători de la tribunale; d) 2 judecători de la judecătorii.

Secția pentru procurori a Consiliului Suprem al Magistraturii este alcătuită din: a) un procuror de la Parchetul de pe lângă Înalta Curte de Casație şi Justiție sau de la Direcția Națională Anticorupție;[1)] b) un procuror de la parchetele de pe lângă curțile de apel;

[1)] Menționăm că, urmare a Deciziei Curții Constituționale nr. 235/2005, prin O.U.G. nr. 134/2005 (M. Of. nr. 899 din 7 octombrie 2005) s-a înființat Departamentul Național Anticorupție, ca structură autonomă, în cadrul Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație şi Justiție, prin reorganizarea Parchetului Național Anticorupție. În pofida faptului că Parchetul Național Anticorupție a fost înființat prin O.U.G. nr. 43/2002, *aprobată*, cu modificări şi completări, de *Parlament*, prin Legea nr. 503/2002, a faptului că acea ordonanță a fost din nou modificată şi completată prin O.U.G. nr. 24/2004, *aprobată* de *Parlament* prin Legea nr. 601/2004, existența

c) 2 procurori de la parchetele de pe lângă tribunale; d) un procuror de la parchetele de pe lângă judecătorii.

Desemnarea candidaților pentru alegerea ca membri ai Consiliului Superior al Magistraturii se face în adunările generale ale judecătorilor sau, după caz, ale procurorilor, de la instanțele judecătorești și parchetele prevăzute în lege.

Consiliul Superior al Magistraturii alcătuiește lista finală cuprinzând magistrații aleși și o transmite Senatului, pentru validare. Cum s-a mai precizat, refuzul validării nu poate interveni decât în cazul încălcării legii în procedura alegerii membrilor Consiliului Superior al Magistraturii și numai dacă această încălcare a legii are drept consecință influențarea rezultatului alegerilor.

335. Funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii. Elementele primare și fundamentale cu privire la funcționarea Consiliului Superior al Magistraturii sunt stabilite prin dispozițiile art. 133-134 din Constituție, iar cele de detaliu prin dispozițiile art. 22 și urm. din Legea nr. 317/2004. În esență: a) Consiliul funcționează ca organ cu activitate permanentă, iar hotărârile acestuia se iau în plen sau în secții, potrivit atribuțiilor care revin acestora; b) În perioada mandatului, președintele și vicepreședintele Consiliului nu exercită activitate de judecător sau de procuror; c) Consiliul Superior al Magistraturii își desfășoară lucrările în prezența a cel puțin două treimi din numărul membrilor săi, dar nu mai puțin de 15 membri; d) Atunci când Președintele României prezidează lucrările Plenului Consiliului Superior al Magistraturii, el participă fără drept de vot; e) Hotărârile Plenului Consiliului se iau cu votul majorității membrilor, iar hotărârile secțiilor cu votul majorității membrilor secțiilor; f) Ministrul Justiției, Președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție și procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție nu au drept de vot, în situațiile în care secțiile îndeplinesc rolul de instanță de judecată în domeniul răspunderii disciplinare; g) Reprezentanții societății civile participă numai la lucrările Plenului Consiliului Superior al Magistraturii; h) Lucrările plenului și ale secțiilor sunt, de regulă, publice; h) Hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii, în plen și în secții, se iau prin vot direct și secret; i) Împotriva hotărârilor secțiilor prin care s-a soluționat acțiunea disciplinară se poate exercita recurs în termen de 15 zile de la comunicare, competența soluționării acestuia aparținând Completului de 9 judecători ai Înaltei Curți de Casație și Justiție; j) Hotărârile Plenului Consiliului privind cariera și drepturile judecătorilor și procurorilor pot fi atacate cu recurs, de orice persoană interesată, în termen de 15 zile de la comunicare sau de la publicare, la Secția de Contencios Administrativ și Fiscal a Înaltei Curți de Casație și Justiție, recursul suspendând executarea hotărârii.

---

acestui organism a fost contestată de *parlamentari* abia după ce el a început să se manifeste, de altfel, pe măsura așteptărilor, în privința chiar a unor parlamentari, respingând legea de aprobare a O.U.G. nr. 134/2005. «Îngrijorarea» stârnită de existența D.N.A. a fost însă tocmai confirmarea utilității și a necesității acestei instituții. Abia în urma cererii de reexaminare a legii făcută de Președintele României, care a receptat rezonanțele societății civile, precum și a reacției unor organisme internaționale, în sfârșit, O.U.G. nr. 134/2005 a fost aprobată prin Legea nr. 54/2006 (M. Of. nr. 226 din 13 martie 2006), schimbându-se și denumirea instituției.

Secțiunea a 2-a
Atribuțiile Consiliului Superior al Magistraturii

336. Categorii de atribuții. 337. Atribuțiile administrative. 338. Atribuțiile jurisdicționale

336. Categorii de atribuții. Din cuprinsul art. 133-134 ale Constituției și ale art. 30 și urm. din Legea nr. 317/2004 rezultă că două categorii de atribuții, distincte prin natura lor, sunt atașate Consiliului Superior al Magistraturii: a) «Atribuții administrative»; b) «Atribuții jurisdicționale».

337. Atribuțiile administrative ale Consiliului, numite astfel numai pentru a le distinge de cele jurisdicționale, sunt, în principal, următoarele:

a) Propune Președintelui României numirea în funcție și revocarea din funcție a președintelui, vicepreședintelui și președinților de secții ai Înaltei Curți de Casație și Justiție – art. 53 alin. (1) din Legea nr. 303/2004;

b) Propune Președintelui României, numirea și eliberarea din funcție a celorlalți judecători și procurori, cu excepția celor stagiari;[1)]

c) Dispune promovarea judecătorilor și a procurorilor;

d) Validează examenele de capacitate ale magistraților [art. 29 alin. (4) din Legea nr. 303/2004];

e) Aprobă, avizează sau hotărăște, după caz, măsuri referitoare la organizarea și funcționarea instanțelor și a parchetelor;

f) Adoptă Codul deontologic al magistraților și regulamentele prevăzute de Legile nr. 303/2004 și nr. 304/2004;

g) Avizează proiectele de acte normative ce privesc activitatea autorității judecătorești;

h) Sesizează ministrul Justiției cu privire la necesitatea inițierii sau modificării unor acte normative în domeniul Justiției.

Atunci când Consiliul, în îndeplinirea atribuțiilor sale, decide prin acte care, prin natura lor, sunt acte administrative, considerăm că ele sunt susceptibile de atac în condițiile contenciosului administrativ. Într-adevăr, pe de o parte, legea nu instituie o procedură jurisdicțională distinctă, specială pentru aceste acte, iar pe de alta, art. 5 din Legea nr. 554/2004 privind contenciosul administrativ nu le exceptează.

338. Atribuțiile jurisdicționale derivă din calitatea Consiliului de a funcționa și ca instanță de judecată, în plen sau prin secțiile sale.

În Plenul său, Consiliul soluționează contestațiile formulate de judecători și procurori împotriva hotărârilor pronunțate de secțiile Consiliului, cu excepția celor date în materie disciplinară – art. 36 alin. (2) din Legea nr. 317/2004. Prin secțiile sale, Consiliul îndeplinește rolul de instanță în domeniul răspunderii disciplinare a judecătorilor și a procurorilor, pentru faptele prevăzute în Legea nr. 303/2004.

[1)] Aceștia sunt numiți în funcție de către Consiliul Superior al Magistraturii, pe baza rezultatelor obținute la examenul de absolvire a Institutului Național al Magistraturii [art. 21 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul magistraților].

Sancţiunile disciplinare care pot fi aplicate magistraţilor, în raport cu gravitatea abaterilor săvârşite, sunt: avertismentul; diminuarea indemnizaţiei de încadrare lunare brute cu până la 15% pe o perioadă de 1-3 luni; mutarea disciplinară pe o perioadă de 1-3 luni la o instanţă sau la un Parchet, situate în circumscripţia aceleiaşi curţi de apel, respectiv Parchet de pe lângă aceasta; excluderea din magistratură (art. 100 din Legea nr. 303/2004 privind statutul judecătorilor şi procurorilor, în noua formă).

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Titlul XIII
Curtea Constituțională[1)]

Capitolul I
Organizarea și structura Curții Constituționale

Secțiunea 1
Organizarea Curții Constituționale

339. Fundamentul legislativ al organizării Curții Constituționale. 340. Structura Curții Constituționale. 341. Condițiile și procedura de numire a judecătorilor Curții Constituționale. 342. Mandatul judecătorului de la Curtea Constituțională. 343. Organizarea internă a Curții Constituționale

339. Fundamentul legislativ al organizării Curții Constituționale. Este de esența Justiției «constituționale» ca instituționalizarea acesteia să se facă prin chiar Constituție. Și aceasta, întrucât: a) Alături de celelalte autorități publice sau «puteri», justiția constituțională reprezintă o autoritate distinctă, independentă de toate celelalte, și, asemenea lor, trebuie să-și găsească reglementarea primară în cuprinsul așezământului fundamental; b) Având ca scop fundamental – cum precizează art. 1 alin. (1) din Legea nr. 47/1992[2)] – «garantarea supremației Constituției», atunci, firește, legitimitatea și

---

[1)] Pe larg asupra temei, a se vedea: *I. Deleanu*, Justiția constituțională, Ed. Lumina Lex, București, 1995; *I. Muraru, M. Constantinescu*, Curtea Constituțională a României, Ed. „Albatros", 1997; *I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Drept constituțional și instituții politice, ed. a XI-a, vol. II, Ed. All Beck, 2004, p. 265 și urm.; *I. Muraru, M. Constantinescu*, Curtea Constituțională, în vol. Constituția României revizuită – comentarii și explicații, de *M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, Ed. All Beck, 2004, p. 317 și urm.

[2)] Legea nr. 47 din 18 mai 1992 este legea organică privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale. Legea a fost republicată în M. Of. nr. 643 din 16 iulie 2004, pe temeiul dispozițiilor art. III din Legea nr. 232/2004 pentru modificarea și completarea Legii nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, dându-se textelor o nouă numerotare. (În forma republicată a legii au rămas «rătăcite» câteva dispoziții: cele cu privire la constituirea primei Curți – art. 76; cele cu privire la resursele financiare ale Curții pe anul 1992 – art. 78.) Prin câteva inițiative parlamentare, individuale sau colective, eșuate însă, s-a încercat modificarea și completarea Legii nr. 47/1992, unele dintre acestea, în subtext, semnificând «reacția» față de decizii «indezirabile» ale Curții Constituționale. Ne vom referi la aceste inițiative în contextul examinării dispozițiilor vizate prin respectivele inițiative, aducând în atenție și Avizul Comisiei europene pentru democrație prin drept (Comisia de la Veneția) nr. 370 din 20 martie 2006.

prerogativele ei nu pot decurge decât din Constituţie, din legea fundamentală a cărei supremaţie este chemată să o garanteze; c) Curtea Constituţională se supune numai Constituţiei şi legii ei organice de organizare şi funcţionare – precizează, de asemenea, art. 1 alin. (3) din Legea nr. 47/1992. Decurge logic că nicio altă reglementare nu-i poate fi opusă[1]; d) Atribuţia Curţii Constituţionale de a se pronunţa asupra constituţionalităţii legilor este incompatibilă cu ideea subordonării Curţii, cât priveşte organizarea şi funcţionarea ei, faţă de o lege ordinară sau chiar organică, alta decât propria-i lege. Aşadar, ar fi vorba de o lege privind «organizarea» şi «funcţionarea» Curţii, nu de «atribuţiile» ei, care, corespunzător exigenţelor statului de drept şi apariţiei sau evoluţiei unor conflicte de constituţionalitate, pot fi redimensionate sau sporite;[2] e) Autoritatea deciziilor Curţii Constituţionale trebuie să se sprijine pe delegarea constituţională a prerogativelor ei.

Titlul V al Constituţiei (art. 142-147) a fost consacrat Curţii Constituţionale, reglementând structura acesteia, condiţiile pentru numirea judecătorilor Curţii, statutul acestora, atribuţiile Curţii Constituţionale şi actele emise în îndeplinirea lor. Pe baza şi în cadrul acestei reglementări constituţionale şi a celor anterioare revizuirii Constituţiei a fost adoptată Legea nr. 47/1992, legea organică a Curţii Constituţionale[3].

Urmare a revizuirii Constituţiei, s-au adus câteva modificări şi completări textelor constituţionale şi cât priveşte Curtea Constituţională: s-a precizat funcţia fundamentată a Curţii – garant al supremaţiei Constituţiei; Avocatul Poporului a devenit subiect al unei obiecţii sau excepţii de neconstituţionalitate; Curtea se pronunţă şi asupra constituţionalităţii tratatelor sau altor acorduri internaţionale; ea soluţionează şi conflictele juridice de natură constituţională dintre autorităţile publice; Curtea va îndeplini şi orice alte atribuţii prevăzute de legea ei organică; deciziile Curţii în materie de constituţionalitate sunt de strictă conformitate; ele sunt general-obligatorii, produc adică efecte *erga omnes*. Semnificaţiile şi implicaţiile acestor modificări şi completări vor dobândi relief în contextul examinării atribuţiilor şi actelor Curţii Constituţionale.

---

[1] Singura excepţie admisibilă ar fi o lege adoptată prin referendum, dar Constituţia nu consacră şi «referendumul legislativ».

[2] Urmare a revizuirii Constituţiei prin Legea nr 429/2003, nu doar că unele atribuţii ale Curţii Constituţionale au fost, sub anumite aspecte, redimensionate [art. 146 alin. (1) lit. a) şi d)], nu doar că au fost prevăzute noi atribuţii [art. 146 alin. (1) lit. b), e)], dar acelaşi articol precizează acum că instanţa de contencios constituţional „îndeplineşte şi alte atribuţii prevăzute de legea organică a Curţii" – art. 146 alin. (1) lit. l) din Constituţie.

[3] Articolul 73 alin. (3) din Constituţie, arătând «materiile» care fac obiect de reglementare prin lege organică, nu menţiona şi nu menţionează organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale; or, chiar cu riscul unei formulări tautologice, se poate spune că legile organice sunt cele pe care Constituţia însăşi le declară astfel. Totuşi, două repere nu trebuie ignorate: înşiruirea «materiilor» de la art. 73 alin. (3) nu s-a făcut exhaustiv, ceea ce rezultă prea bine din textul înscris la lit. t) a acestui articol, unde s-a spus că fac obiectul reglementării prin lege organică „celelalte domenii pentru care în Constituţie se prevede adoptarea de legi organice"; art. 142 alin. (5) din Constituţie se referă *in terminis* la „legea organică a Curţii".

340. Structura Curții Constituționale. S-a spus că, „întocmai ca modelul ei francez"[1], Curtea Constituțională este alcătuită din 9 judecători. Cu totul exact numărul membrilor Curții, dar și cu totul improvizată ipoteza mimetică.[2]

Curtea Constituțională se compune din 9 judecători, aleși sau numiți pentru un mandat de 9 ani, care nu poate fi prelungit sau înnoit [art. 142 alin. (2) din Constituție și art. 5 alin. (1) din Legea nr. 47/1992]. Trei judecători sunt aleși de Camera Deputaților, trei de Senat și trei sunt numiți de Președintele României [art. 142 alin. (3) din Constituție și art. 5 alin. (2) din legea organică).

Numărul judecătorilor Curții Constituționale nu a fost stabilit la numai 9 din considerente «financiare», ci pentru a satisface astfel câteva exigențe: eficiența și operativitatea organului colegial de jurisdicție, știindu-se că – sub ambele aspecte – aceste atribute calitative sunt invers proporționale cu numărul membrilor care alcătuiesc un organ colegial; facilitarea deciziilor, în condițiile unui număr impar de membri; păstrarea echilibrului între autoritățile politice care desemnează judecătorii Curții.

Durata mandatului a fost stabilită, de asemenea, în considerarea câtorva deziderate, între care: asigurarea continuității activității Curții Constituționale; adaptarea în ansamblu a compoziției ei, după o perioadă relativ scurtă de timp, dar care, incluzând doar o parte din două mandate legislative și prezidențiale, poate cumula «mutații» semnificative pe relieful politic al societății și în «fizionomia» pluralismului instituțional. Curtea Constituțională se înnoiește cu o treime din judecătorii ei, din 3 în 3 ani, în condițiile prevăzute de legea organică a Curții – art. 142 alin. (5) din Constituție. Este un procedeu ingenios de «primenire» a compoziției judecătorilor Curții, consecutiv unor «cicluri» electorale parlamentare și prezidențiale, și, poate, un mijloc de revigorare a activității

---

[1] *T. Drăganu*, Drept constituțional și instituții politice, I, cit. supra p. 308.

[2] Nu este locul să stăruim aici asupra deosebirilor dintre cele două instituții – Consiliul Constituțional francez și Curtea Constituțională română –, mai ales că asemenea deosebiri vor rezulta, în cele din urmă, și nu numai față de «modelul francez», ci și față de toate celelalte «modele» existente. Totuși, aducem în atenție câteva trăsături demarcatoare, absolut evidente: a) În termenii art. 56 din Constituția Franței, Consiliul Constituțional cuprinde două categorii de membri: membri de drept și membri numiți: în termenii art. 142 din Constituția României, Curtea Constituțională cuprinde numai membri numiți; b) Membrii de drept ai Consiliului Constituțional fac parte din acest organ pe viață: toți membrii Curții Constituționale sunt numiți pe o perioadă determinată; c) Președintele Consiliului Constituțional, potrivit art. 56 *in fine*, este numit de Președintele Republicii, dintre membrii desemnați sau cei de drept; potrivit art. 7 alin. (l) din Legea nr. 47/1992, președintele Curții Constituționale este ales, prin vot secret, pentru o perioadă de 3 ani, de judecătorii Curții și cu majoritatea voturilor acestora; d) Numirea în Consiliul Constituțional se realizează pe baza unui criteriu exclusiv personal; numirea membrilor Curții Constituționale este supusă unor criterii de pregătire, de competență profesională și de vechime; e) Uneori, controlul de constituționalitate înfăptuit de Consiliul Constituțional este obligatoriu, el realizându-se din oficiu; controlul Curții Constituționale se realizează din oficiu numai în privința inițiativelor de revizuire a Constituției; f) Consiliul Constituțional exercită numai un controlul *a priori* – eventual o excepție putând fi considerată ipoteza prevăzută de art. 37 alin. (2) din Constituția Franței –, Curtea Constituțională exercită și un control *a posteriori*. Alte observații credem că sunt de prisos.

Curţii. Procedeul are însă şi un neajuns: *nolens-volens* el implică fatala prezumţie de schimbare şi a «culorii politice» a membrilor Curţii, compoziţia periodică a acesteia asemuindu-se unui caleidoscop. Singura soluţie pentru spulberarea prezumţiei ar fi recunoaşterea unanimă a autorităţii profesionale a celor numiţi şi lipsa oricăror «afinităţi» sau «sentimentalisme» politice.

Modalitatea de desemnare a judecătorilor Curţii Constituţionale a suscitat – şi poate suscita – obiecţii de fond sau de principiu şi obiecţii specifice, de «detaliu»[1].

341. Condiţiile şi procedura de numire a judecătorilor Curţii Constituţionale. Judecătorii Curţii Constituţionale – precizează art. 143 din Constituţie – trebuie să aibă pregătire juridică superioară, înaltă competenţă profesională[2] şi o vechime de cel puţin 18 ani în activitatea juridică sau în învăţământul juridic superior. N-au fost instituite, aşadar, alte criterii decât cele socio-profesionale, între care, în primul rând, cerinţa de a avea «pregătire juridică superioară»"[3]. Judecătorul constituţional nu poate fi, credem, prin definiţie, decât jurist, el având de rezolvat un conflict de constituţionalitate, care, adeseori, excelează prin elemente de factură tehnicistă şi interdisciplinară, mai ales dacă în cadrul respectivului sistem de jurisdicţie este admisă şi calea excepţiei de neconstituţionalitate. Cât priveşte condiţia de vechime, observăm doar că ea nu mai este identică cu aceea prevăzută de art. 13 din Legea nr. 56/1993, pentru a fi judecător la Curtea Supremă de Justiţie, aşa încât a rămas condiţie singulară şi arbitrară.[4]

---

[1] A se vedea, pentru asemenea posibile observaţii: *T. Drăganu*, op. cit., I, p. 308 şi urm. Toate curţile şi tribunalele constituţionale europene sunt constituite relativ la fel. Esenţiale ni se par acum alte câteva precizări. De regulă, nu procedeul de desemnare este pernicios, ci scopul ocult pentru care el este întrebuinţat. Şi în legătură cu aceasta, credem că cel puţin două lucruri merită atenţie. Infiltrarea partitocraţiei în mecanismele de alcătuire a Curţii Constituţionale anulează vocaţia fundamentală şi imanentă a acestei jurisdicţii. Algoritmocraţia – opusă prin definiţie meritocraţiei – face inevitabil pericolul insignificării Curţii Constituţionale, dacă ne putem exprima astfel. Compoziţia Curţii poate fi estetică, precum un «preparat culinar», în raport cu criteriile politice, dar fără substanţă «nutritivă» pentru articulaţiile statului constituţional. În al doilea rând, rostind un adevăr banal, care se sprijină pe el însuşi, spunem că prestigiul Curţii derivă din prestigiul membrilor ei. Altfel ea nu numai că poate deveni un simplu element decorativ, găunos, în arhitectura statului constituţional, dar chiar un factor al bulversării în sistemul statului de drept. Sub aspectul criteriilor de selecţie a judecătorilor – competenţă, prestigiu, personalitate – s-au făcut concesii, din motive politice, inadmisibile, iar consecinţele au fost marcate prin unele decizii surprinzătoare. Din perspectiva enormelor responsabilităţi ce revin Curţii, în spaţiul ei niciun compromis nu este admisibil.

[2] Criteriul acesta este inevitabil, dar şi enigmatic; de altfel, adeseori ignorat.

[3] În majoritatea sistemelor europene, judecătorul trebuie să fie jurist. Numai în Franţa nu este stabilită nicio condiţie pentru a fi desemnat; în Austria candidatul poate fi politolog, iar în Belgia el poate fi şi parlamentar. Întrucât judecătorul este chemat să se pronunţe într-un «litigiu constituţional», pregătirea juridică superioară a acestuia, competenţă profesională şi o minimă experienţă ne apar ca şi condiţii absolut necesare.

[4] Cât priveşte condiţiile de numire a judecătorilor Curţii Constituţionale, printr-o iniţiativă legislativă parlamentară, individuală, s-a preconizat, pe de o parte, ca la art. 5 din Legea nr. 47/1992 să se adauge un nou alineat (41) prin care să se stipuleze că cei care candidează „nu trebuie

Procedura de numire cuprinde următoarele etape: a) Candidaturile se depun la Comisia juridică a Camerei de grupurile parlamentare, de deputați și de senatori[1)], însoțite de un

să fi făcut parte din niciun partid politic, să nu se afle în relație de rudenie de gradul I, în linie dreaptă, de gradul II pe linie colaterală sau să nu fie în relație de soț/soție, ginere/noră cu persoane care fac sau au făcut parte în ultimii 5 ani din conducerile naționale ale partidelor politice", iar pe de alta ca, reformulând art. 61 alin. (3) din aceeași lege, să se prevadă ca din vechimea de cel puțin 18 ani, cel puțin 12 ani să reprezinte vechime ca „judecător sau procuror". Propunerea a fost «adoptată» de către o Cameră prin «neadoptare», adică printr-o ficțiune juridică, inadmisibilă, dar consacrată ca atare prin dispozițiile art. 75 alin. (2) teza a doua din Constituție, urmare a depășirii termenului în care Camera sesizată urma să se pronunțe. (Mai pe larg asupra acestei ficțiuni, a se vedea *I. Deleanu*, Ficțiunile juridice, Ed. All Beck, 2005, nr. 33, parag. 33.1.) Să observăm mai întâi că, sub ambele aspecte, inițiativa legislativă era vădit neconstituțională, prin ea neurmărindu-se doar modificarea legii organice a Curții Constituționale, ci chiar revizuirea Constituției, respectiv a dispozițiilor art. 143 din legea fundamentală, pe o altă cale decât cea prevăzută de art. 150 și urm. din Constituție. Era deci o inițiativă bizară și șocantă, «exemplară» sub aspectul improvizației și al superficialității. Dar și singulară, stupidă prin originalitatea ei. Incompatibilitatea pe care o implică prevederile art. 40 alin. (3) din Constituție între calitatea de judecător al Curții Constituționale și calitatea de membru al unui partid politic este una «actuală», nu «retrospectivă» și una strict personală, nu derivată din raporturile de rudenie, «în linie dreaptă sau colaterală» (*sic!*) cu persoane din «conducerea națională a unui partid politic» (iarăși *sic!*). Apoi, să zicem, vechimea ca procuror nu procură *eo ipso* competență viitorului judecător de la Curtea Constituțională, ci, dimpotrivă poate, îi face îndoielnică vocația de a rezolva «conflicte de constituționalitate». În orice caz, inițiativa legislativă pulverizează pur și simplu dispozițiile art. 16 alin. (1) și (3) din Constituție cu privire la egalitatea în drepturi și nondiscriminare negativă. (În punctul de vedere al Comisiei de la Veneția, din 29 ianuarie 2006, se observa că „nu se găsește nimic asemănător în dreptul comparat" și că, oricum, condițiile preconizate sunt «excesive», mai ales că ele vizează nu filiația «actuală» la un partid, ci chiar «filiația trecută». Apoi, ele pun în discuție dreptul de a participa la viața politică și dreptul de acces la funcțiile publice. În fine, condiția de a fi fost judecător sau procuror trebuie tratată cu «serioase rezerve», se spunea în acel punct de vedere.) Avizul Comisiei de la Veneția din 20 martie 2006, în esență, reiterează considerentele anterioare: „o astfel de restricție pare evident excesivă, mai ales având în vedere că dispoziția (dispoziția din proiectul de lege comentată – n.n.) se referă nu doar la apartenența la un partid la momentul respectiv, dar chiar la calitatea de membru în ultimii 5 ani"; această dispoziție pune în discuție „dreptul de a participa la viața publică a țării și dreptul de acces la funcțiile publice"; mai mult chiar – spunea Comisia – „cu cât această componență (componența Curții Constituționale – n.n.) reflectă mai bine diferitele curente ale societății, cu atât această legitimitate va fi mai mare". Odată numit – mai spunea Comisia – „judecătorul are «datoria de ingratitudine» față de organul care l-a numit, iar principiul colegialității îl va ajuta să se manifeste la nivelul standardelor". Selecția membrilor Curții Constituționale numai din rândul judecătorilor și procurorilor „ar fi contrară logicii unei curți constituționale specializate", care presupune pentru membrii ei „o experiență profesională mai largă".

[1)] Cum propunerea este indeniabilă pentru a fi numit, înșiruirea subiectelor care pot face propuneri, la art. 5 alin. (5) din Legea nr. 47/1992, ni se pare excesiv de restrictivă. Sigur, ea prezintă avantajul de a permite grupurilor parlamentare minoritare, chiar și deputaților și senatorilor, să facă asemenea propuneri. Totuși, credem că sfera acestor subiecte ar trebui

«*curriculum vitae*» şi de actele doveditoare că cel care candidează îndeplineşte condiţiile prevăzute de Constituţie, b) Audierea candidaţilor de către Comisie; c) Întocmirea raportului Comisiei juridice, care trebuie să se refere motivat la toţi candidaţii; d) Prezentarea în Cameră a candidaturilor, la propunerea Biroului permanent şi pe baza recomandării Comisiei juridice; e) Audierea candidaţilor în plenul Camerei; f) Votul, cu majoritate absolută, al membrilor Camerei; g) Depunerea jurământului, individual, în faţa Preşedintelui României şi a preşedinţilor celor două Camere ale Parlamentului. Exercitarea funcţiei începe de la data depunerii jurământului [art. 63 alin. (2) din Legea nr. 47/1992].

342. Mandatul judecătorului de la Curtea Constituţională. Mandatul judecătorilor Curţii Constituţionale începe, aşadar, de la data depunerii jurământului. Întrucât Curtea Constituţională se înnoieşte cu o treime din judecătorii ei, din 3 în 3 ani, potrivit art. 142 alin. (5) din Constituţie, judecătorii primei Curţi Constituţionale au fost numiţi pentru o perioadă de 3, de 6 şi, respectiv, de 9 ani, fiecare dintre autorităţile politice îndreptăţite să-i desemneze procedând la numirea câte unui judecător pentru fiecare perioadă.[1)]

Mandatul celui numit nu poate fi prelungit sau înnoit – precizează art. 142 alin. (1) din Constituţie. Aceasta reprezintă – conform unei opinii la care ne ataşăm – o „garanţie a independenţei judecătorului în raport cu autoritatea care l-a numit".[2)] Într-adevăr, în condiţiile în care respectiva autoritate ar putea prelungi sau înnoi mandatul judecătorului, cel puţin două consecinţe, la fel de negative pentru independenţa judecătorului, ar putea decurge: a) Aprecierea – implicită sau explicită – a activităţii judecătorului de către autoritatea politică; b) Sugestia făcută de a intra în «graţiile» autorităţii politice. Mandatul de judecător al Curţii Constituţionale încetează în condiţiile prevăzute de art. 67 din Legea nr. 47/1992: a) La expirarea termenului pentru care judecătorul a fost numit sau în caz de demisie, de pierdere a drepturilor electorale, de excludere de drept ori de deces. «Excluderea de drept» se produce în caz de condamnare penală definitivă a judecătorului. Constatarea încetării mandatului se face de preşedintele Curţii Constituţionale; b) În situaţiile de incompatibilitate sau de imposibilitate a exercitării funcţiei de judecător mai mult de 6 luni; c) În caz de încălcare a prevederilor art. 16 alin. (3) sau ale art. 40 alin. (3) din Constituţie, ori pentru încălcarea gravă a obligaţiilor prevăzute la art. 64 din legea organică[3)]. Pentru toate aceste alte cazuri, încetarea mandatului se hotărăşte în plen, cu votul majorităţii judecătorilor Curţii.

---

lărgită, măcar pentru următoarele considerente: accentuarea democratizării uneia dintre procedurile parlamentare; multiplicarea vectorilor reprezentativităţii Curţii Constituţionale; atenuarea semnificaţiilor politice ale actului desemnării candidatului; îngrădirea posibilităţilor de desemnare a candidaţilor pe baza unor «amiciţii politice».

[1)] Astfel cum s-a remarcat, o reînnoire totală ar fi o ruptură de metodă şi de concepţie. (*P. Avril, J. Gicquel*, Le Conseil Constitutionnel, Montchrestien, ed. a 3-a, Paris, 1995, p. 73).

[2)] *J. Gicquel*, op. cit., p. 829.

[3)] Articolul 64 din Legea nr. 47/1992 stabileşte îndatoririle fundamentale ale judecătorului de la Curtea Constituţională, încălcarea acestora constituind abatere disciplinară, susceptibilă de sancţionare ca atare.

Ipotezele prezentate conduc la următoarele constatări: a) Mandatul judecătorilor Curții Constituționale nu poate înceta decât individual, niciodată colectiv; b) Forma individuală de încetare a mandatului poate fi voluntară, când mandatul încetează prin demisie; ea este de drept când mandatul încetează la expirarea termenului pentru care judecătorul a fost numit; c) Încetarea voluntară a mandatului poate fi expresă sau tacită. Ea este neîndoielnic expresă când judecătorul își prezintă demisia. Demisia este manifestarea unilaterală de voință a judecătorului făcută în scopul încetării mandatului său, manifestare nesupusă vreunei condiții, în baza caracterului facultativ al mandatului.[1] Încetarea voluntară tacită a mandatului are loc când judecătorul acceptă situația de a deveni incompatibil; d) Forma individuală de încetare a mandatului poate fi obiectivă (decesul, punerea sub interdicție, imposibilitatea din motive de boală să exercite funcția sa de judecător mai mult de 6 luni) ori subiectivă (condamnare penală, pierderea drepturilor electorale, pierderea sau renunțarea la cetățenia română, apartenența la un partid politic).

Ocuparea locului devenit vacant se face diferit, sub aspectul unor elemente procedurale, după cum mandatul a încetat la expirarea duratei pentru care judecătorul a fost numit sau înainte de expirarea duratei:

• Cu 3 luni înainte de expirarea mandatului fiecărui judecător, președintele Curții sesizează, după caz, pe președintele Camerei Parlamentului care a numit judecătorul sau pe Președintele României, solicitându-i să deschidă procedura pentru numirea altuia sau să-l numească. Numirea trebuie făcută cu cel puțin o lună înainte de încetarea mandatului judecătorului predecesor. În aceste condiții, nu se poate pune problema prorogării mandatului. Dar, întrucât, în condițiile art. 63 din Constituție, se poate prelungi mandatul Camerelor, ne întrebăm dacă, pe timpul prorogării acestui mandat, Camera poate proceda la numirea unui nou judecător. Răspunsul este afirmativ, deoarece, cum precizează art. 63 alin. (4) din Constituție, pe perioada prelungirii mandatului nu poate fi revizuită Constituția și nu pot fi adoptate, modificate sau abrogate legi organice. Așadar, numirea judecătorului nu constituie o prerogativă exceptată. De asemenea, în condițiile art. 83 alin. (3) din Constituție, mandatul Președintelui României poate fi prelungit prin lege organică. Constituția nu interzice însă, pe durata prorogării, exercitarea vreuneia dintre atribuțiile ce-i sunt conferite Președintelui prin Constituție, exceptând dizolvarea Parlamentului și revizuirea Constituției. Președintele interimar, dacă este cazul, poate proceda la numirea unui nou judecător, întrucât Constituția [art. 98 alin. (2)] îi exceptează doar atribuțiile prevăzute la art. 88-90 din Constituție, între care însă nu se află și numirea judecătorului de la Curtea Constituțională;

• În cazul în care mandatul a încetat înainte de expirarea duratei acestuia, iar perioada rămasă depășește 6 luni, președintele Curții va sesiza autoritatea publică din partea căreia s-a realizat desemnarea judecătorului al cărui mandat a încetat, în termen de cel mult 3 zile de la data încetării mandatului, în vederea numirii unui nou judecător. Mandatul judecătorului astfel numit încetează la expirarea duratei mandatului pe care l-a avut judecătorul înlocuit. Totuși, în cazul în care perioada pentru care a fost numit noul

[1] Numirea judecătorului se poate face numai cu acordul prealabil, exprimat în scris, al celui care candidează (art. 62 din Legea nr. 47/1992).

judecător este mai mică de 3 ani, el va putea fi numit, la reînnoirea Curţii Constituţionale, pentru un mandat complet de 9 ani.

Pe durata lui, mandatul poate fi suspendat. Dar aceasta se poate întâmpla doar atunci când judecătorul a fost trimis în judecată penală, iar suspendarea durează până la condamnarea definitivă sau, după caz, până la achitare. În urma condamnării, suspendarea se converteşte într-o excludere de drept; în urma achitării, judecătorul îşi reia funcţia.

Prin conţinutul său şi prin procedura de conferire, mandatul judecătorului constituţional este un mandat de drept constituţional.

343. Organizarea internă a Curţii Constituţionale. Judecătorii Curţii – precizează art. 142 alin. (3) din Constituţie – aleg, prin vot secret, preşedintele acesteia[1)], pentru o perioadă de 3 ani. Alegerea se face în termen de 15 zile de la înnoirea Curţii, cu majoritatea voturilor judecătorilor.

Pentru alegerea preşedintelui, fiecare grupă de judecători numiţi de Camera Deputaţilor, de Senat şi de Preşedintele României poate propune o singură candidatură.

Preşedintele numeşte un judecător care îi va ţine locul în timpul absenţei. În caz de vacanţă a funcţiei, se alege un preşedinte până la încheierea perioadei de 3 ani. Atribuţiile preşedintelui Curţii Constituţionale sunt cele prevăzute de art. 9 al Legii nr. 47/1992 şi de art. 6 al Regulamentului de organizare şi funcţionare a Curţii Constituţionale[2)].

Curtea Constituţională are magistraţi-asistenţi. Ei participă la pregătirea lucrărilor şi la redactarea actelor emise de Curte şi pot fi consultaţi la deliberări.

Secretariatul Curţii Constituţionale, având în structura sa mai multe servicii, îşi desfăşoară activitatea sub conducerea secretarului general; el asigură pregătirea, organizarea şi coordonarea lucrărilor Curţii şi este ordonator de credite.

Secţiunea a 2-a
Statutul judecătorului

344. Atributele judecătorului constituţional – independenţa şi inamovibilitatea. 345. Imparţialitatea judecătorului constituţional şi garanţiile acesteia. 346. Răspunderea judecătorului de la Curtea Constituţională. 347. Drepturile judecătorului constituţional.

344. Atributele judecătorului constituţional – independenţa şi inamovibilitatea. Judecătorul de la Curtea Constituţională nu este un «magistrat», în sensul atribuit acestui

[1)] Ni se pare soluţia cea mai rezonabilă, singura în concordanţă cu principiul independenţei Curţii Constituţionale faţă de orice altă autoritate publică. (În Germania, preşedintele este desemnat pe rând de Bundestag şi Bundesrat; în Franţa, de Preşedintele Republicii; în Austria, de Preşedintele Federaţiei la propunerea Guvernului Federal; în Spania, de Rege la propunerea Tribunalului Constituţional; în Belgia, de către fiecare grup legislativ, pe rând, pentru câte o perioadă de 1 an; în Portugalia şi în Italia, preşedintele este desemnat de membrii Tribunalului, respectiv ai Curţii).

[2)] Regulamentul acum în vigoare a fost adoptat prin Hotărârea Plenului Curţii Constituţionale nr. 2/2005 (M. Of. nr. 116 din 4 februarie 2005).

termen de art. 40 alin. (3), de art. 133 din Constituție și de art. 1 din Legea nr. 303/2004, privind statutul judecătorilor și procurorilor. El nu face parte din «corpul magistraților». Dar este, totuși, un «judecător», așa încât el trebuie să fie înzestrat cu atributele specifice acestei calități: independența și inamovibilitatea.

Articolul 145 din Constituție precizează *in terminis:* „judecătorii Curții Constituționale sunt independenți în exercitarea mandatului lor și inamovibili pe durata acestuia". Într-o formulare asemănătoare, aceleași atribute ale judecătorului constituțional sunt consacrate de art. 61 alin. (1) din Legea nr. 47/1992.

1°. *Independența* judecătorului derivă din calitatea inerentă justiției constituționale – aceea de a se supune numai Constituției și legii ei organice, așa cum de altfel precizează art. 1 alin. (2) din Legea nr. 47/1992. Unicul și fundamentalul reper în exercitarea atribuțiilor de către judecătorul constituțional constituindu-l legea fundamentală, orice formă de dependență față de orice autoritate publică sau act normativ emis de către aceasta, altul decât însăși legea fundamentală, nu numai că ar fi incompatibilă cu scopul Curții Constituționale – garantarea supremației Constituției –, dar ar face pur și simplu imposibilă îndeplinirea atribuțiilor de către judecătorul constituțional.

Pentru a se garanta independența Curții Constituționale față de orice altă autoritate publică, legea organică a Curții a stabilit câteva semnificative principii: Curtea se supune numai Constituției și legii ei organice [art. 1 alin. (3)]; competența Curții Constituționale nu poate fi contestată de nicio autoritate publică [art. 3 alin. (3)]; Curtea Constituțională este singura în drept să hotărască asupra competenței sale, potrivit art. 146 din Constituție [art. 3 alin. (2)]; judecătorii Curții Constituționale nu pot fi trași la răspundere pentru opiniile și voturile exprimate la adoptarea soluțiilor [art. 61 alin. (2)]; între alte îndatoriri, judecătorii Curții Constituționale sunt obligați „să-și îndeplinească funcția încredințată cu imparțialitate și în respectul Constituției" [art. 64 alin. (1) lit. a)]; ei trebuie să comunice președintelui Curții Constituționale „orice activitate care ar putea atrage incompatibilitatea cu mandatul pe care îl exercită" [art. 64 alin. (1) lit. b)]; ei trebuie „să se abțină de la orice activitate sau manifestare contrare independenței și demnității funcției lor" (art. 64 alin. (1) lit. f)];[1] stabilirea abaterilor disciplinare ale judecătorilor, a sancțiunilor și a modului de aplicare a acestora este de competența exclusivă a plenului Curții Constituționale (art. 65); Curtea Constituțională are un buget propriu, iar proiectul de buget se aprobă cu votul majorității judecătorilor Curții și se înaintează Guvernului, pentru a fi verificat și inclus în bugetul de stat (art. 75) etc.

Independența Curții Constituționale implică, firește, și independența judecătorilor constituționali. Ea are însă și alte determinări.

2°. *Inamovibilitatea* – garanție a independenței judecătorului – este instituția pe temeiul căreia judecătorul nu poate fi eliberat din funcție, suspendat, pensionat prematur, avansat sau transferat prin voința arbitrară a Executivului sau a altei autorități publice,

[1] Menționăm că, potrivit art. 110 din Legea nr. 161/2003 privind unele măsuri pentru asigurarea transparenței în exercitarea demnităților publice, a funcțiilor publice și în mediul de afaceri și în prevenirea corupției, dispozițiile art. 101-104, 107 și 109 din această lege se aplică în mod corespunzător și judecătorilor Curții Constituționale.

în afara cazurilor şi fără observarea formelor şi a condiţiilor prevăzute de lege. Din perspectiva statutului specific al judecătorului constituţional, numai unele dintre aceste determinări ale inamovibilităţii îşi găsesc aplicare. Astfel: a) Mandatul judecătorului nu poate înceta decât individual, voluntar – expres sau tacit – ori de drept, în condiţiile prevăzute de art. 67 din Legea nr. 47/1992; b) Suspendarea din funcţie a judecătorului nu poate să aibă loc decât în situaţia trimiterii lui în judecată penală şi până la soluţia definitivă a organului judiciar [art. 66 alin. (3) din legea organică].

Problema pensionării premature nu se poate pune, întrucât, pe de o parte, judecătorul constituţional este numit pe durata unui mandat, care nu încetează decât în situaţiile prevăzute de art. 67 din Legea nr. 47/1992, iar pe de alta pentru că în legislaţia noastră nu este stabilită o limită de vârstă până la care cel numit urmează să-şi exercite mandatul. Este exclusă, de asemenea, ipoteza avansării, Curtea fiind ea însăşi unica autoritate de jurisdicţie constituţională şi în afara oricărui sistem ierarhic.

În fine, nu se pune problema transferării, fiind în prezenţa unui mandat constituţional, nu a unui contract individual de muncă.

În aceste condiţii, nu s-ar putea spune – cum s-a spus, chiar dacă afirmaţia îl privea numai pe judecătorul-magistrat – că inamovibilitatea ar fi vidată de orice substanţă sau că ea n-ar reprezenta decât o valoare mitică[1]. „Inamovibilitatea – spuneau doi iluştri doctrinari francezi – este un bun apreciat mai ales atunci când l-ai pierdut"[2]. Forţa principiului inamovibilităţii, importanţa şi eficacitatea acestuia decurg, mai întâi, din valoarea lui constituţională.

Judecătorii Curţii Constituţionale sunt inamovibili pe durata mandatului pentru care au fost numiţi. Cu alte cuvinte, inamovibilitatea nu poate fi opusă încetării mandatului la expirarea termenului acestuia.

345. Imparţialitatea judecătorului constituţional şi garanţiile acesteia. Pentru «părţile» aflate într-un «litigiu constituţional», independenţa judecătorului constituţional se traduce prin imparţialitate. Garanţiile imparţialităţii sunt de *ordin structural* şi de *ordin funcţional*, îndeplinind funcţii complementare, mutuale.

A. *Garanţiile structurale* sau organice sunt diferite, dar toate, în cele din urmă, converg spre realizarea aceluiaşi scop, garantarea independenţei judecătorului şi, consecinţă logică, a imparţialităţii lui. După părerea noastră, asemenea garanţii ar putea fi considerate şi următoarele:

1°. Judecătorul constituţional aparţine unei autorităţi independente de orice altă autoritate publică, aşa încât *ab initio* influenţarea sau constrângerea acestuia pentru a pronunţa o anume soluţie este exclusă;

2°. Mandatul judecătorului nu poate fi prelungit sau înnoit, fiind astfel înlăturată orice supoziţie de dependenţă a acestuia faţă de autorităţile politice care pot proceda la numirea lui şi fiind spulberată, prin inutilitatea ei, orice prezumtivă înclinaţie din partea

[1] Inamovibilitatea este, dimpotrivă, „un fel de proprietate asupra locului şi funcţiei". (*M. Hauriou*, Précis de droit administratif. 12e éd., 1933, p. 766, nota de sub nr. 50).

[2] *H. Solus, R. Perrot*, Droit judiciaire privé, t. I. Sirey, Paris,1961, nr. 782, p. 667.

acestuia spre una dintre aceste autorități. Totuși, pe calea unei specioase deducții imaginative s-a spus că «subordonarea» Curții Constituționale unor influențe străine de scopul ei este un pericol real, cu atât mai mult, cu cât membrii ei, odată numiți, nu pot cumula acest mandat cu altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul superior; astfel încât, la expirarea mandatului, dacă nu sunt cumularzi, vor depinde pentru numirea lor într-o funcție de bunăvoința Guvernului, ale cărui interese vor fi siliți, prin urmare, să le cultive.[1] Grija ni se pare inutilă, iar pericolul excesiv imaginat, căci iată ce spune art. 69 din Legea nr. 47/1992: „După încetarea mandatului ca urmare a expirării perioadei pentru care el a fost acordat, judecătorul are dreptul să revină în postul ocupat anterior, dacă numirea sa la Curtea Constituțională s-a făcut cu condiția rezervării acestuia". În cazul în care judecătorul ocupa un post de magistrat, „rezervarea postului este obligatorie". Condiția rezervării postului poate fi înscrisă de candidat în acordul prealabil al acestuia în vederea numirii[2];

3°. *Incompatibilitățile* sunt nu numai mijloace de protecție a mandatului judecătorului constituțional, dar și garanții ale independenței și imparțialității lui. Ele implică o alegere, din partea celui în cauză, între mandatul de judecător la Curtea Constituțională și o altă funcție publică sau privată. În acest sens, art. 144 din Constituție stabilește *in terminis:* „Funcția de judecător al Curții Constituționale este incompatibilă cu orice altă funcție publică sau privată, cu excepția funcțiilor didactice din învățământul juridic superior". Articolul 61 alin. (4) din Legea nr. 47/1992 reia textul constituțional cu privire la incompatibilități.[3] Dispozițiile art. 102 din Legea nr. 161/2003 sunt aplicabile corespunzător și judecătorilor Curții Constituționale.

Cu excepția arătată, suntem așadar în prezența unor incompatibilități generale, vizând atât funcțiile elective, cât și cele neelective. Sancțiunea incompatibilității o constituie, după caz, imposibilitatea dobândirii mandatului sau încetarea acestuia: a) Atunci când candidatul ocupă o funcție incompatibilă cu aceea de judecător al Curții Constituționale, acordul său scris în vederea numirii trebuie să cuprindă angajamentul de a demisiona, la data numirii, din acea funcție. Angajamentul are astfel semnificația unei condiții suspensive pentru perfectarea numirii (art. 62 din Legea nr. 47/1992); b) Atunci când incompatibilitatea intervine în cursul exercitării mandatului, acesta încetează fie de drept [art. 67 alin. (1) lit. b)] din legea organică], dar prin constatarea și sancționarea incompatibilității de plenul Curții Constituționale [art. 67 alin. (2)], fie prin demisie, de care va lua act președintele Curții Constituționale [art. 67 alin. (1) lit. a) și alin. (2)], fie prin sancționarea incompatibilității ca abatere disciplinară [art. 64 alin. (1) lit. d)], competența sancționării aparținând în exclusivitate plenului Curții Constituționale [art. 65 din legea organică și art. 43 alin. (1) din Regulamentul de organizare și funcționare a Curții Constituționale];

4°. *Interdicțiile* sunt – și ele – nu numai măsuri de garantare a independenței judecătorului constituțional, dar și a imparțialității acestuia. Judecătorii Curții Constituționale

---

[1] *T. Drăganu*, Drept constituțional și instituții politice, vol. I, cit. supra p. 308.

[2] O asemenea impresie s-a putut însă forma din cauza prostului obicei, specific «geografic», de a conferi demnități acelora care abia s-au eliberat de ele.

[3] A se vedea și supra nr. 318.

nu pot face parte din partide politice [art. 40 alin. (3) din Constituţie, art. 62 din Legea nr. 47/1992 şi art. 67 alin. (1) lit. c) din aceeaşi lege]. Judecătorului nu i se interzice opinia politică, ci politica activă şi militantă, adoptarea unei poziţii partizane. Câteva dintre îndatoririle judecătorului constituţional, dintre cele prevăzute de art. 64 din Legea nr. 47/1992, dar şi de art. 103, 104 din Legea nr. 161/2003, credem că au incidenţă cu instituţia interdicţiilor: a) Judecătorul de la Curtea Constituţională trebuie să „nu ia poziţie publică sau să dea consultaţii în probleme de competenţa Curţii Constituţionale"; b) El nu trebuie să permită folosirea funcţiei pe care o îndeplineşte în scop de „propagandă de orice fel"; c) Judecătorul trebuie „să se abţină de la orice activitate sau manifestare contrare independenţei şi demnităţii funcţiei lui". Nesocotirea interdicţiei implică înlăturarea vocaţiei la mandatul de judecător sau încetarea mandatului. Înainte de a fi numit, candidatul trebuie să-şi ia angajamentul scris că la data numirii va demisiona din partidul politic al cărui membru este. Dacă interdicţia a fost ignorată după dobândirea mandatului, acesta va înceta, după caz, prin demisia celui în cauză, prin constatarea încetării mandatului de către plenul Curţii Constituţionale sau prin aplicarea sancţiunii de către aceeaşi instanţă;

5°. Un mijloc de protecţie a mandatului judecătorului constituţional, de garantare a independenţei şi imparţialităţii lui îl constituie şi imunitatea judecătorului, sub aspectul – în contextul aici discutat – al inviolabilităţii.

Inviolabilitatea este aşa-zisa «imunitate de procedură», consacrată în considerarea eventualelor imputări făcute judecătorului constituţional pentru alte fapte decât cele săvârşite în îndeplinirea mandatului său şi în legătură directă cu conţinutul acestuia. Inviolabilitatea are drept scop să prevină urmărirea judiciară nefondată, arbitrară sau vexatorie a judecătorului, împiedicându-l astfel să-şi îndeplinească mandatul încredinţat sau constrângându-l astfel să-l exercite într-un anume mod, contrar convingerilor şi voinţei sale. În acest sens, art. 66 din Legea nr. 47/1992 stabileşte următoarele: a) Judecătorii Curţii Constituţionale nu pot fi arestaţi sau trimişi în judecată penală decât cu aprobarea Biroului permanent al Camerei Deputaţilor, al Senatului sau a Preşedintelui României, după caz, şi la cererea procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie; b) Competenţa de judecată pentru infracţiunile săvârşite de judecătorii Curţii Constituţionale, aparţine Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie; c) De la data trimiterii în judecată penală, judecătorul Curţii Constituţionale este suspendat de drept din funcţia sa; d) În caz de condamnare definitivă, el este exclus de drept, iar în caz de achitare, suspendarea încetează. Rezultă că: a) Inviolabilitatea nu este un privilegiu – inadmisibil de altfel –, ci o procedură specială de protecţie a mandatului constituţional conferit judecătorului faţă de acte sau fapte abuzive ori insuficient fondate; b) Inviolabilitatea nu priveşte actele sau faptele judecătorului străine de mandat; c) Inviolabilitatea nu acoperă şi judecata civilă (răspunderea civilă contractuală sau delictuală), nici răspunderea administrativă (fiscală sau contravenţională); d) Legea nu reglementează «imunitatea de procedură» în cazul «flagrantului delict» – ca în cazul parlamentarilor, prin art. 72 alin. (3) din Constituţie –, dar, prin analogie, urmează să admitem că imunitatea operează prin sesizarea ulterioară de către procurorul general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie a autorităţilor arătate, cu privire la măsura reţinerii sau

a percheziției judecătorului; e) Aprobarea dată de către autoritățile competente, în sensul art. 66 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, nu califică fapta imputată judecătorului, nu obligă instanța să aplice o pedeapsă, nici nu transformă prezumția de nevinovăție într-una de vinovăție; pe scurt, Biroul permanent sau Președintele României nu îndeplinește rolul unui organ de jurisdicție.

B. *Garanțiile funcționale* ale imparțialității sunt, de asemenea, diferite, dar, prin scopul lor, pot fi aduse la un numitor comun: independența judecătorului și, corelativ, protecția «părții dintr-un litigiu constituțional». În ce ne privește, am considera ca fiind astfel de garanții și cele ce urmează:

1°. În exercitarea atribuțiilor sale, judecătorul de la Curtea Constituțională „se supune numai Constituției" [art. 1 alin. (3) din Legea nr. 47/1992];

2°. Încetarea mandatului, sub titlul unei sancțiuni disciplinare, hotărâtă de plenul Curții Constituționale, poate să aibă loc și atunci când judecătorul nu și-a îndeplinit funcția încredințată „cu imparțialitate și în respectul Constituției" [art. 64 alin. (1) lit. a) și art. 67 alin. (1) lit. c) din Legea nr. 47/1992];

3°. «Procedura jurisdicțională» pentru rezolvarea diferitelor litigii de constituționalitate cuprinde ca elemente definitorii publicitatea și contradictorialitatea;

4°. Curtea Constituțională își desfășoară activitatea în plen (art. 6 din legea organică) și actele se adoptă cu majoritatea de voturi, dar judecătorul are dreptul să-și păstreze și să-și motiveze opinia separată[1)];

5°. Judecătorul de la Curtea Constituțională are un regim juridic propriu, atât sub aspectul «abaterilor disciplinare», cât și sub aspectul «procedurii de jurisdicție disciplinară». Interesează însă, în acest context, mai ales faptul că răspunderea lui disciplinară poate interveni și atunci când nu și-a îndeplinit funcția încredințată cu imparțialitate [art. 64 alin. (1) lit. a) din legea organică];

6°. Și în privința judecătorului constituțional sunt aplicabile, adecvat, regulile procedurii civile cu privire la existența unor incapacități de a participa la soluționarea unor litigii constituționale[2)], și anume:

[1)] Posibilitatea formulării unor opinii disidente derivă «natural» din faptul că judecătorul face parte dintr-un organ deliberativ, care hotărăște de regulă, dacă legea nu prevede altfel, cu majoritate. Sunt însă inexplicabile unele decizii ale Curții Constituționale, pronunțate cu opinie separată, dar fără motivarea opiniei. Este adevărat că art. 59 alin. (3) din lege prevede că „judecătorul care a votat împotrivă *poate* formula opinie separată", iar cu privire la motivarea deciziei „se poate formula opinie concurentă" (s.n.). Stăruim totuși în ideea că opinia trebuie motivată, măcar pentru următoarele motive: opinia disidentă ar putea fi pur și simplu arbitrară; sub aspectul transparenței justiției – ca dimensiune inerentă a democratismului acesteia –, hotărârea unei autorități de jurisdicție trebuie motivată sub toate aspectele ei; o soluție a judecătorului nu poate rămâne enigmatică, atârnând de supoziții, poate eronate.

[2)] Procedura jurisdicțională prevăzută de legea organică a Curții Constituționale – spune art. 14 din această lege – se completează cu regulile procedurii civile, în măsura în care ele sunt compatibile cu natura procedurii în fața Curții Constituționale; compatibilitatea se hotărăște exclusiv de Curte.

• *Incompatibilitatea* – ca posibil incident la alcătuirea completului de judecată – pe temeiul art. 24 C. proc. civ. și al dispozițiilor proprii funcționării Curții Constituționale, ar putea să îmbrace una dintre următoarele forme: a) Judecătorul care a participat la soluționarea cauzei în fața instanței ordinare, căreia i s-a ridicat excepția de neconstituționalitate, devenit între timp judecător la Curtea Constituțională, nu va putea participa la rezolvarea acelei excepții[1]; b) Cel care a participat ca martor, expert sau arbitru în cauza aflată pe rolul instanței ordinare sau soluționată de aceasta, în fața căreia s-a ridicat excepția de neconstituționalitate, devenit între timp judecător la Curtea Constituțională, nu va putea participa la rezolvarea acelei excepții.

Incompatibilitatea privește numai pe judecătorii Curții Constituționale, nu și pe magistrații-asistenți ai acesteia, care, deși participă la pregătirea lucrărilor și la redactarea actelor emise de Curte, ei putând fi și «consultați la deliberări» [art. 58 alin. (4) din Legea nr. 47/1992], nu fac totuși parte din organul deliberativ de jurisdicție;

• *Recuzarea* este instituția în cadrul căreia, obișnuit, partea poate să ceară îndepărtarea din completul de judecată a unuia sau a mai multor judecători, întrucât ea are suspiciuni cu privire la parțialitatea acestora. Este un drept al părții, deplin justificat, în lipsa căruia ideea de justiție ar putea fi compromisă. Astfel motivată, s-ar părea că instituția recuzării – pe temeiul art. 14 din Legea nr. 47/1992 și al art. 27 și urm. C. proc. civ. – și-ar putea găsi aplicare și în privința judecătorului constituțional[2], dacă la soluționarea litigiului constituțional sunt implicate persoane având calitatea de «parte» în sens procesual[3].

---

[1] În dreptul procesual civil, incompatibilitatea operează – potrivit practicii constante a instanțelor judecătorești – și atunci când judecătorul a participat numai la adoptarea unei încheieri, dacă prin aceasta s-a dezlegat o problemă litigioasă. Stăruie deci întrebarea dacă incompatibilitatea enunțată își mai găsește justificare, din moment ce încheierea instanței cu privire la excepția de neconstituționalitate nu rezolvă o problemă litigioasă, competența rezolvării aparținând în exclusivitate Curții Constituționale. Credem că nu, deși, potrivit art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992, încheierea trebuie să cuprindă «opinia instanței asupra excepției», adică punctul ei de vedere asupra posibilei rezolvări în fond a excepției; mai mult, dacă excepția a fost ridicată din oficiu de instanță, încheierea trebuie «motivată». Totuși, excepția de neconstituționalitate este o chestiune prejudicială, aparținând spre rezolvare, în exclusivitate, instanței de contencios constituțional; instanța de drept comun nu «dezleagă» ea însăși, nu «tranșează», ci numai sesizează. Dar astfel cum vom mai preciza, în opinia noastră, judecătorul în fața căruia s-a invocat o excepție de neconstituționalitate n-ar trebui să-și exprime opinia cu privire la constituționalitatea prevederilor legale incidente fondului litigiului – căci astfel este posibil ca el să prejudece fondul sau să fie susceptibil de recuzare –, ci numai cu privire la admisibilitatea în principiu a excepției invocate. Soluția pe care o preconizăm s-ar înscrie și în logica prevederilor art. 29 alin. (6) din lege, potrivit cărora instanța poate să respingă cererea de sesizare a Curții Constituționale (textul articolului invocat face însă loc unei *contradictio in terminis* referindu-se când la «excepția inadmisibilă», când la «cererea de sesizare». Instanța nu se poate pronunța decât asupra «cererii de sesizare», nu asupra «excepției»).

[2] Invocându-se art. 36 C. proc. civ., dispozițiile cu privire la recuzare s-ar aplica magistraților-asistenți.

[3] Soluționarea excepției de neconstituționalitate se face cu citarea «părților» și, între altele, pe baza susținerilor acestora.

Totuși, întrucât Curtea Constituțională este o instanță «unică» și cu un singur complet, alcătuit din cei 9 judecători, instituția recuzării, deși adeseori justificată și oportună, este mai greu adaptabilă la această instanță, putându-se ajunge la situația inadmisibilă ca instanța de contencios constituțional să nu-și poată îndeplini atribuțiile. Articolul 55 din legea organică a Curții prevede de altfel că dispozițiile Codului de procedură civilă referitoare la recuzarea judecătorilor nu sunt aplicabile. Totuși, în sensul uneia dintre inițiativele legislative parlamentare, prevederile art. 24-29, ale art. 31-32 și ale art. 34 alin. (1) C. proc. civ., adică prevederile cu privire la incompatibilitatea, recuzarea și abținerea judecătorului, trebuie să se aplice, «în mod corespunzător» și judecătorilor Curții Constituționale. În aceste condiții, în sensul inițiativei, Curtea va lucra în prezența a două treimi din numărul judecătorilor, cu excepția cazurilor în care, prin aplicarea prevederilor cu privire la incompatibilitate, recuzare și abținere, acest lucru nu este posibil.[1)]

• *Abținerea* judecătorului de a intra în completul de judecată este de fapt o autorecuzare, așa încât, adecvat, poate să-și găsească aplicare și în ceea ce-l privește pe judecătorul

---

[1)] Comisia de la Veneția, sub semnătura unuia dintre membrii acesteia, în punctul de vedere din 29 ianuarie 2006, considera că față de această inițiativă legislativă „nu are nicio rezervă", întrucât, pe de o parte, ea nu face decât să afirme caracterul jurisdicțional al Curții și să sporească condițiile ei de independență, iar pe de altă parte, astfel legea română s-ar alinia la alte legislații europene, precum cele din Germania, Austria, Portugalia, Spania. Principial, punctul de vedere poate fi însușit, dar ne îngăduim să considerăm că el este simplist. Mai întâi, este limpede că ipotezele de incompatibilitate și recuzare prevăzute de legea comună de procedură civilă nu pot fi transpuse *tale quale* judecătorului constituțional, așa încât sintagma «în mod corespunzător» nu este suficientă, legea trebuind să identifice aceste ipoteze și să le redimensioneze punctual, ținând seama de faptul că instanța de contencios constituțional este o instanță unică, specială și specializată care rezolvă un incident de constituționalitate, fără a se pronunța vreodată asupra litigiului dintre părți. Apoi, «soluția» oferită de inițiatori, mai ales pentru ipoteza incompatibilității ori/și a recuzării mai multor judecători, este enigmatică ori chiar stupidă: în asemenea situații cum funcționează Curtea?; ar putea exista totuși o rezervă *numerus clausus* cât privește incompatibilitățile și recuzările pentru ca instanța să poată funcționa?; ce se întâmplă atunci când nu se respectă regulile cu privire la incompatibilitate, recuzare sau abținere?; cine decide asupra excepției de incompatibilitate sau de recuzare atunci când aceasta privește mai mult de două treimi din judecătorii Curții? etc. Pe scurt, inițiativa legislativă ar putea fi o «cheie potrivită», dar ea mai trebuie «șlefuită», pătrunzând în detalii de reglementare. În avizul Comisiei de la Veneția din 20 martie 2006, punctul ei de vedere a fost aprofundat și, parțial, reconsiderat: în România, în lipsa unei plângeri individuale la Curtea Constituțională, problema recuzării s-ar putea pune numai dacă „judecătorul ar putea avea un interes", fiind necesar însă să se asigure „funcționarea Curții ca instituție democratică", judecătorul recuzat neputând fi înlocuit cu altul, cum se întâmplă la jurisdicția de drept comun. „Dacă regulile privind recuzarea judecătorilor sunt necesare în România, atunci acestea ar trebui să se aplice în mod specific Curții Constituționale și să excludă posibilitatea unei situații *non liquet*...". Pentru a nu se ajunge la o asemenea situație, „ar trebui ca toți judecătorii să participe la judecată, dar în condiții de transparență, acest lucru fiind menționat în decizie împreună cu declarațiile exprese ale judecătorilor în cauză în sensul că ei depun toate eforturile pentru a evita ca interesul lor personal să le influențeze opinia juridică".

constituţional. Totuşi, am admite ideea că iniţiativa desesizării judecătorului s-ar putea întemeia şi pe alte motive decât cele prevăzute la recuzare în legea de procedură civilă;[1)]

7°. În cadrul acestui sistem de garanţii şi-ar afla locul – după părerea noastră, deşi astfel sunt disociate componentele uneia şi aceleiaşi instituţii – cealaltă dimensiune a imunităţii judecătorului: iresponsabilitatea juridică. Articolul 61 alin. (2) din Legea nr. 47/1992 precizează: „Judecătorii Curţii Constituţionale nu pot fi traşi la răspundere pentru opiniile şi voturile exprimate la adoptarea soluţiilor". Iresponsabilitatea juridică a judecătorului, astfel cum rezultă din textul de referinţă, implică două condiţii: a) Formele de manifestare a judecătorului să nu exceadă conţinutului specific mandatului său; b) Respectivele forme de manifestare – opinia sau votul – să aibă o legătură directă cu conţinutul mandatului său de drept constituţional. Aşa evaluată această formă a imunităţii, rezultă că: a) Ea este o «imunitate de fond», susceptibilă de transcriere ca iresponsabilitate juridică; b) Imunitatea are un caracter absolut, întrucât priveşte toate actele sau faptele săvârşite de judecător în îndeplinirea mandatului său, precum şi toate formele de răspundere juridică; c) Imunitatea are un caracter permanent, deoarece efectele ei se extind şi asupra perioadei de după încetarea mandatului.

În ambianţa noilor reglementări constituţionale – îndeosebi cele cuprinse la art. 52 alin. (3) din Constituţie: „Statul răspunde patrimonial, potrivit legii, pentru prejudiciile cauzate prin erorile judiciare. Răspunderea statului nu înlătură, în condiţiile legii, răspunderea magistraţilor care şi-au exercitat funcţia cu rea-credinţă sau gravă neglijenţă" – poate fi totuşi angajată răspunderea juridică patrimonială a judecătorului constituţional? Categoric, nu: a) El nu participă la dezlegarea unui litigiu în fond, ci, uneori, la rezolvarea unei chestiuni prejudiciale; b) Deşi controlul de constituţionalitate este acum, în toate cazurile, unul de strictă conformitate, decizia în sensul conformării aparţine, după caz, Parlamentului sau Guvernului; c) În faţa Curţii Europene nu pot fi atacate decizii ale Curţii Constituţionale. Judecata în contenciosul constituţional poate însă pune în discuţie în faţa instanţei europene rezolvarea cauzei într-un «termen rezonabil».

[1)] Obsedantele preocupări parlamentare în sensul «ajustării» Curţii Constituţionale au ajuns şi la instituţia abţinerii judecătorului, propunându-se – printr-o altă iniţiativă legislativă – să se mai înscrie printre obligaţiile judecătorilor Curţii Constituţionale (art. 64 din Legea nr. 47/1992 republicată) şi pe aceea de a nu „participa la *niciuna dintre procedurile de adoptare a actelor Curţii Constituţionale* (?!), în cazul în care *sesizarea a fost făcută* (!!) de soţ sau de rude ori afini până la gradul IV inclusiv, respectiv, în cazul în care vizează pe una dintre aceste persoane". (Semnele dintre acolade ne aparţin.) Astfel formulată iniţiativa, ar fi vorba despre «abţinerea obligatorie» a judecătorului, adică de transformarea normelor dispozitive cu privire la abţinere în norme imperative. Să admitem, dar stăruie cel puţin trei întrebări: care va fi «soarta» actelor de procedură, inclusiv a deciziei adoptate fără respectarea normelor imperative cu privire la abţinere şi cine va pronunţa eventuala nulitate a acestora?; când anume «sesizarea» Curţii Constituţionale se face direct de către o persoană fizică?; când anume sesizarea Curţii Constituţionale «vizează» pe una dintre persoane? Nu are sens să stăruim, galimatiasul ideilor şi al formulărilor inhibă.

Credem că poate prezenta interes o problemă care, deși n-a fost încă invocată, s-ar putea imagina în «efervescenta» ambianță a obiecțiilor și excepțiilor de neconstituționalitate. Dacă obiectul excepției de neconstituționalitate îl constituie o prevedere din Legea de organizare și funcționare a Curții Constituționale, poate rezolva această excepție Curtea însăși? Nu cumva, astfel, se produce confuziunea «judecătorului» cu «partea»? Curtea, în asemenea situații, niciodată nu și-a negat competența.[1] Și pe bună dreptate: a) Există o singură instanță de contencios constituțional cu o competență plenară, dar specifică punctual în raport cu atribuțiile conferite prin Constituție; b) Curtea nu este «parte» într-un litigiu constituțional, ea este „garantul supremației Constituției" [art. 142 alin. (1) din Constituție], indiferent de obiectul reglementărilor ce s-ar afla, real sau aparent, într-un conflict de constituționalitate.

346. Răspunderea judecătorului de la Curtea Constituțională. În general, «răspunderea» sau – într-un sens mai adecvat și mai cuprinzător – «responsabilitatea» poate fi o stare afectivă strict personală a celui sensibil la rolul sau statutul său în ambianța socială; ea poate fi privită și ca relație normativizată, stabilită între subiectul răspunderii sau al responsabilității și cel îndreptățit să o evoce; în fine, responsabilitatea poate fi privită și ca relație unilaterală, dezaprobatoare și sancționatoare, din partea autorității care are sub îndrumarea sau controlul ei agentul susceptibil să răspundă.

Răspunderea – ca relație normativizată – poate fi politică sau juridică.

1°. Răspunderea politică a judecătorului de la Curtea Constituțională – și a magistratului de altfel – trebuie exclusă dintru început, măcar pentru următoarele motive: a) Răspunderea politică este specifică autorităților politice sau exclusiv politice, nu și celor jurisdicționale, astfel cum – sub aspectul naturii ei juridice – se prezintă Curtea Constituțională. Pe cale de consecință, mandatul judecătorului de la Curtea Constituțională nu este un mandat politic sau exclusiv politic, ci unul de jurisdicție sau și de jurisdicție, incompatibil în mod absolut cu răspunderea politică; b) Judecătorul este independent și inamovibil, ceea ce – prin definiție – implică principiul iresponsabilității lui politice; c) Astfel cum precizează art. 1 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, Curtea Constituțională „este independentă față de orice altă autoritate publică", ori răspunderea politică ar semnifica, dimpotrivă, dependența Curții și a judecătorilor care o alcătuiesc față de acea autoritate, care, eventual, ar fi în măsură să pună în cauză responsabilitatea politică a justiției constituționale și a judecătorului constituțional; d) Potrivit art. 61 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, judecătorii Curții Constituționale „nu pot fi trași la răspundere juridică pentru opiniile și voturile exprimate la adoptarea soluțiilor", ei nu pot, adică, nici să răspundă politicește pentru modul în care, îndeplinindu-și mandatul, își exprimă opiniile și voturile; e) Formele, cauzele și condițiile de încetare a mandatului judecătorului constituțional sunt expres și limitativ prevăzute de lege, iar printre acestea nu se află și punerea în operă a răspunderii lui politice.

[1] Mai recent, a se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 307/2006 (M. Of. nr. 362 din 25 aprilie 2006), în legătură cu prevederile art. 29 alin. (6) din Legea nr. 47/1992.

2°. Răspunderea juridică poate să îmbrace, după părerea noastră, în mod excepţional, forma răspunderii penale şi, obişnuit, forma răspunderii disciplinare[1]).

A. Cât priveşte *răspunderea penală,* ea nu este reglementată expres şi diferit. Aceasta nu poate conduce la concluzia inexistenţei acestei forme de răspundere juridică, ci doar la aceea că răspunderea penală a judecătorului constituţional este cea de drept comun, chiar dacă fapta considerată de lege ca infracţiune se află în legătură indisolubilă cu conţinutul mandatului său. Câteva precizări – într-o oarecare măsură prezentând interes şi pentru răspunderea disciplinară – credem însă că mai sunt necesare: a) Formele instituţionalizate de protecţie a mandatului judecătorului constituţional nu sunt incompatibile cu posibila lui răspundere penală sau disciplinară, pentru că ele n-au fost create pentru a «privilegia judecătorul», ci pentru a garanta independenţa, imparţialitatea şi demnitatea «justiţiei constituţionale»; b) În ipoteza – cu totul excepţională – că unul sau mai mulţi judecători s-ar face vinovaţi de săvârşirea unei infracţiuni în legătură cu cauza soluţionată, soluţia pronunţată în asemenea condiţii n-ar fi necesar să fie ea însăşi pusă în discuţie, din moment ce, acum, inclusiv excepţiile de neconstituţionalitate se rezolvă în plenul Curţii şi cu votul majorităţii judecătorilor.

B. Răspunderea disciplinară este reglementată, relativ detaliat, atât prin Legea nr. 47/1992 (art. 64 şi art. 67), cât şi prin Regulamentul de organizare şi funcţionare a Curţii Constituţionale (art. 38 şi urm.).

Potrivit art. 38 din Regulament, judecătorii Curţii Constituţionale răspund disciplinar pentru încălcarea, cu vinovăţie, a dispoziţiilor art. 64 din Legea nr. 47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale. Articolul 64 din Legea nr. 47/1992, precizând obligaţiile esenţiale ale judecătorului, implicit evocă posibilele abateri disciplinare, susceptibile de sancţionare. Judecătorul Curţii Constituţionale este obligat: a) Să-şi îndeplinească funcţia încredinţată cu imparţialitate şi în respectul Constituţiei; b) Să păstreze secretul deliberărilor şi al voturilor şi să nu ia poziţie publică sau să dea consultaţii în probleme de competenţa Curţii Constituţionale; c) În adoptarea actelor Curţii Constituţionale să-şi exprime votul afirmativ sau negativ, abţinerea de la vot nefiind permisă; d) Să comunice preşedintelui Curţii Constituţionale orice activitate care ar putea atrage incompatibilitatea cu mandatul pe care îl exercită; e) Să nu permită folosirea funcţiei pe care o îndeplineşte în scop de reclamă comercială sau propagandă de orice fel; f) Să se abţină de la orice activitate sau manifestare contrară independenţei şi demnităţii funcţiei lui.

Articolul 40 din Regulament stabileşte că, în funcţie de gravitatea abaterii, judecătorului i se poate aplica de plenul Curţii Constituţionale una dintre următoarele sancţiuni disciplinare: a) mustrare; b) avertisment sever; c) încetarea mandatului de judecător al Curţii Constituţionale. Sancţiunile se aplică prin hotărâre, adoptată cu votul majorităţii judecătorilor.

---

[1]) Astfel cum s-a precizat deja, în raport cu natura atribuţiilor ce revin judecătorului constituţional, cu natura deciziilor sale şi a efectelor acestora, nu poate fi închipuită o eventuală acţiune recursorie împotriva sa pentru angajarea răspunderii civile, nici măcar în cazul soluţionării unei excepţii de neconstituţionalitate.

347. Drepturile judecătorului constituțional. Din păcate, nici judecătorii Curții Constituționale n-au fost sustrași înclinației spre «privilegii» asumate de către majoritatea demnitarilor, fără nicio logică și fără umbră de pudoare: președintele Curții Constituționale este egal în grad cu președintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, iar judecătorii Curții Constituționale, cu vicepreședintele Înaltei Curți de Casație și Justiție, beneficiind de indemnizație egală cu a acestora, majorată cu 15%, precum și de alte drepturi; judecătorii care nu au domiciliul în București beneficiază de cazare gratuită, de transport săptămânal la și de la localitatea de domiciliu, precum și de diurnă pentru zilele în care participă la lucrările Curții Constituționale,[1] în condițiile prevăzute de lege pentru deputați și senatori;[2] la încetarea mandatului, judecătorii Curții Constituționale beneficiază de o sumă egală cu indemnizația netă pe 6 luni de activitate; la data pensionării sau recalculării pensiilor anterior stabilite, ei beneficiază de pensie de serviciu egală cu 80% din indemnizația lor brută lunară, care, bineînțeles, se actualizează în raport cu indemnizația judecătorilor Curții Constituționale.

Capitolul II
Atribuțiile Curții Constituționale

Secțiunea 1
Categorii de atribuții

348. Enumerare. 349. Criteriul clasificării și clasificarea atribuțiilor Curții Constituționale

348. Enumerare. Articolul 146 din Constituție precizează atribuțiile Curții Constituționale, «suma» acestora semnificând competența justiției constituționale. Înșiruirea atribuțiilor Curții Constituționale nu mai este limitativă, art. 146 lit. l) din Constituție precizând acum că „îndeplinește și alte atribuții prevăzute de legea organică a Curții".

Considerăm însă că o precizare este absolut necesară.

Faptul că atribuțiile Curții Constituționale nu mai sunt înșiruite limitativ nu înseamnă că ea ar putea îndeplini și alte atribuții decât cele prevăzute de art. 146 lit. a)-k) din Constituție, atribuții asumate conjunctural sau pentru motive de oportunitate. Ea va putea îndeplini și alte atribuții decât cele prevăzute în textul constituțional și cu respectarea

---

[1] De ce trebuie recompensați pentru participarea la lucrările Curții Constituționale? Nu pentru aceasta și-au depus candidatura și au acceptat numirea? Participarea la lucrările Curții nu reprezintă pentru judecător o obligație legală, cum de altfel prevede art. 52 alin. (1) în Legea nr. 47/1992? Nu există niciun răspuns rezonabil, ci doar supoziții artificiale și familiale.

[2] Senzația unui cerc cu adevărat «vicios» stăruie sugestiv: art. 71 din Legea nr. 47/1992, republicată, trimite la „condițiile prevăzute de lege pentru deputați și senatori"; art. 49 alin. (1) din Legea nr. 96/2006 privind Statutul deputaților și al senatorilor trimite la „cuantumul pensiei prevăzut de art. 82 alin. (1) din Legea nr. 303/2004 privind statutul magistraților".

procedurii stabilite prin legea fundamentală numai dacă, pe temeiul art. 146 lit. l) din Constituţie, astfel de atribuţii ar fi indicate ca atare în legea ei organică de organizare şi funcţionare.

În aceste condiţii, apreciem că, izolat şi surprinzător, Curtea a încălcat ea însăşi dispoziţiile Constituţiei, dând naştere unor precedente inadmisibile şi punând grav în discuţie rolul ei fundamental: garant al supremaţiei Constituţiei.[1)]

Revenind la art. 146 din Constituţie, atribuţiile Curţii Constituţionale sunt cele ce urmează: a) Se pronunţă asupra constituţionalităţii legilor, înainte de promulgarea acestora, la sesizarea Preşedintelui României, a unuia dintre preşedinţii celor două Camere, a Guvernului, a Înaltei Curţi de Casaţie şi Justiţie, a Avocatului Poporului, a unui număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori, precum şi, din oficiu, asupra iniţiativelor de revizuire a Constituţiei; b) Se pronunţă asupra constituţionalităţii tratatelor sau altor acorduri internaţionale, la sesizarea unuia dintre preşedinţii celor două Camere, a unui număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori; c) Se pronunţă asupra constituţionalităţii regulamentelor Parlamentului, la sesizarea unuia dintre preşedinţii celor două Camere, a unui grup parlamentar sau a unui număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori; d) Hotărăşte asupra excepţiilor de neconstituţionalitate privind legile şi ordonanţele, ridicate în faţa instanţelor judecătoreşti sau de «arbitraj comercial», excepţia putând fi ridicată «şi direct»[2)]de Avocatul Poporului; e) Soluţionează „conflictele juridice de natură constituţională"[3)] dintre autorităţile publice, la cererea Preşedintelui României, a unuia dintre preşedinţii celor două Camere, a primului ministru sau a preşedintelui Consiliului Superior al Magistraturii; f) Veghează la respectarea procedurii pentru alegerea Preşedintelui României şi confirmă rezultatele sufragiului;

[1)] Curtea Constituţională, prin Decizia nr. 419/2005 (M Of. nr. 653 din 22 iunie 2005) la «sesizarea formulată de Preşedintele României» a constatat că dispoziţiile «declarate» neconstituţionale – o formulare bulversantă, întrucât Curtea nu «declară», ci «constată» neconstituţionalitatea (n.n.) – «au fost puse de acord cu decizia Curţii» – altă inadvertenţă, întrucât punerea de acord trebuie să se facă în raport cu dispoziţiile Constituţiei, nu cu decizia Curţii (n.n.) – de către Parlament. Dar potrivit Constituţiei, Curtea nu se pronunţă la «sesizarea» Preşedintelui României *a posteriori* adoptării unei legi, pentru verificarea punerii ei în acord cu dispoziţiile Constituţiei, în vederea unei eventuale promulgări. Altfel spus şi mai exact, Preşedintele României, pe temeiul art. 146 lit. a) din Constituţie, poate sesiza Curtea Constituţională cu o «obiecţie de neconstituţionalitate», o obiecţie punctuală şi argumentată care, în opinia sa, implică neconstituţionalitatea şi, din acest motiv, nu poate proceda la promulgarea legii. El nu poate sesiza Curtea pentru o verificare de principiu a unei legi, înainte de promulgare, sub aspectul constituţionalităţii acelei legi. Admiţând un asemenea procedeu şi consacrând un asemenea precedent, Curtea s-a autocalificat, în afara dispoziţiilor constituţionale, ca organ auxiliar şi consultativ al Preşedintelui în procedura de promulgare a legilor.

[2)] Nici această formulare nu excelează prin rigoare, putând fi o sursă de ambiguităţi. Vom reveni însă, mai pe larg. Deocamdată spunem doar că introducerea conjuncţiei copulative «şi» ne poate îndemna să credem că Avocatul Poporului ar putea invoca şi «indirect» o excepţie de neconstituţionalitate. Nu ne putem însă nici măcar imagina o asemenea ipoteză.

[3)] Formularea este pleonastică, un conflict de «natură constituţională» fiind, evident, un conflict «juridic».

g) Constată existența împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României și comunică cele constatate Parlamentului și Guvernului; h) Dă aviz consultativ pentru propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României; i) Veghează la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia; j) Verifică îndeplinirea condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni; k) Hotărăște asupra contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic; l) îndeplinește și alte atribuții prevăzute de legea organică a Curții.[1)]

Cum se poate constata, ca în cazul altor asemenea «instanțe», atribuțiile Curții Constituționale, prin natura, prin conținutul și prin condițiile lor de exercitare, formează un ansamblu heteroclit.

[1)] Printr-o inițiativă legislativă parlamentară s-a preconizat ca, la art. 11 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 republicată, să se mai adauge o atribuție a Curții Constituționale, constând în „realizarea interpretării oficiale a textelor constituționale". Corespunzător, ar fi urmat să se introducă un nou articol (361) cu următorul cuprins: „Curtea Constituțională dă interpretarea oficială a Constituției României la cererea Președintelui României, a Guvernului, a președintelui Înaltei Curți de Casație și Justiție, a Avocatului Poporului, a procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție, a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori". Facem abstracție de faptul că niciuna dintre prevederile Constituției nu conferă dreptul de a sesiza Curtea Constituțională președintelui Înaltei Curți de Casație și Justiție și procurorului general al Parchetului de pe lângă Înalta Curte de Casație și Justiție și, așa-zicând, «pe fond» spunem doar că inițiativa era inadmisibilă. Curtea Constituțională realizează inevitabil interpretarea textelor constituționale prin actele juridice pe care le pronunță sau emite în îndeplinirea atribuțiilor sale conferite prin Constituție sau, pe temeiul art. 146 alin. (1) lit. l) din legea fundamentală, conferite de legea ei organică. Trebuie însă să se distingă cu rigoare între interpretarea generală și de principiu a textelor constituționale și interpretarea lor cazuistică: interpretarea generală și oficială nu poate fi decât una «autentică», interpretarea «cazuistică» aparține oricărei autorități care aplică dreptul, inclusiv normele constituționale; efectele celei dintâi sunt totdeauna general-obligatorii, efectele celei de-a doua sunt, de regulă, circumscrise la cazul respectiv; prima interpretare face corp comun cu actul interpretat, cea de-a doua numai implicit se atașează actului interpretat; prima interpretare își extinde efectele *ex nunc*, cea de-a doua își produce efectele *ex tunc*; prima formă a interpretării se realizează totdeauna prin norme interpretative, prin acte normative egale ca forță juridică cu actul interpretat sau superioare acestuia, cealaltă formă de interpretare realizându-se în procesul aplicării dreptului exclude *ab initio* emiterea unui act de interpretare; prima interpretare poate implica modificarea sau completarea unor acte normative subsecvente celui interpretat, cea de-a doua nu are niciun fel de consecințe asupra actelor normative interpretate în scopul aplicării lor la circumstanțe concrete. Conclusiv însă, urmează să se rețină mai ales următoarele: Curtea Constituțională nefiind, cum se spune «legislator pozitiv», ea nu poate emite «norme interpretative»; emițând asemenea norme, Curtea s-ar substitui autorității care poate face interpretarea «oficială» a textelor constituționale; Constituția fiind aprobată prin referendum, interpretarea textelor ei – adică a voinței corpului referendar care le-a validat în forma și în sensul pe care ele îl exprimă – nu poate aparține decât aceleași voințe, originare, primare sau, cel mult, pe baza prezumției de mandat, Adunării Constituante, nici măcar Parlamentului obișnuit, căci legea de interpretare ar fi ea însăși o lege constituțională.

Nu ca reflex al obsesiei clasificărilor, ci din dorinţa, justificată credem, de a pune cu pregnanţă în valoare regimul juridic nuanţat sau chiar diferit care caracterizează procesul exercitării acestor atribuţii, gruparea lor se va dovedi necesară şi utilă.

349. Criteriul clasificării şi clasificarea atribuţiilor Curţii Constituţionale. Orice criteriu de clasificare a atribuţiilor Curţii Constituţionale, prin chiar convenţionalismul lui, nu poate fi decât discutabil.

Bunăoară, având ca reper art. 11 din Legea nr. 47/1992, s-ar putea proceda la clasificarea atribuţiilor Curţii Constituţionale potrivit cu actul emis în exercitarea acestora, constituind astfel trei «clase»: a) Atribuţii în exercitarea cărora Curtea Constituţională emite decizii; b) Atribuţii a căror exercitare este finalizată prin emiterea de hotărâri; c) Atribuţii în legătură cu care Curtea emite avize. Astfel – şi sub titlu exemplificativ – ar face parte din prima categorie, atribuţiile având ca obiect pronunţarea asupra constituţionalităţii legilor, înainte de promulgarea acestora, asupra iniţiativelor de revizuire a Constituţiei, asupra constituţionalităţii regulamentelor Parlamentului, asupra excepţiilor ridicate în faţa instanţelor judecătoreşti ori de arbitraj comercial privind neconstituţionalitatea legilor şi ordonanţelor; în cea de-a doua categorie s-ar include atribuţii precum constatarea împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcţiei de Preşedinte al României, verificarea îndeplinirii condiţiilor pentru exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni; în fine, în cea de-a treia «clasă» s-ar include doar atribuţia Curţii de a aviza propunerea de suspendare din funcţie a Preşedintelui României.

Acest mod de a grupa atribuţiile Curţii Constituţionale, având drept criteriu actul emis în exercitarea acestora, rămâne însă discutabil: a) Mai întâi, ar fi vorba de un viciu de metodă: se emit anumite acte pentru că sunt exercitate anumite atribuţii, nu se exercită unele atribuţii în considerarea voinţei Curţii de a emite anumite acte; b) Ar fi greu de justificat delimitarea atribuţiilor a căror exercitare este în cele din urmă obiectivată prin «decizii» de atribuţiile în exercitarea cărora Curtea emite «hotărâri», nu numai pentru că chiar respectivele categorii de acte juridice sunt insuficient determinate, dar şi pentru că, uneori, chiar printr-o «hotărâre»[1] se tranşează de fapt un litigiu constituţional, aşa cum totdeauna se procedează prin «decizii».

Cum bine se ştie, orice clasificare artificială este convenţională prin definiţie şi, în consecinţă, discutabilă. Cu această precizare şi mai mult cu scop metodologic, grupăm *grosso modo* atribuţiile Curţii Constituţionale în două categorii: a) Atribuţii de control; b) Atribuţii consultative. Ni se pare că această schematizare poate prezenta următoarele avantaje: evocă obiectul sau substanţa atribuţiilor; sugerează raporturile Curţii cu celelalte autorităţi; inculcă ideea posibilelor puteri pe care le are Curtea în exercitarea diferitelor ei atribuţii; prefigurează actul prin care se finalizează exercitarea respectivelor atribuţii[2].

---

[1] Categoria «hotărârilor» este ea însăşi extrem de vulnerabilă, întrucât excede dispoziţiilor constituţionale.

[2] Pornindu-se de la criteriul obiectului atribuţiilor, s-au constituit patru categorii de activităţi, confundându-se astfel, în aceeaşi frază, competenţa constituţională, atribuţiile şi activităţile, anume: a) Controlul constituţionalităţii legilor, în care, cu totul surprinzător şi nejustificat,

Atribuțiile de control pot fi, la rândul lor, subclasificate în câteva categorii: 1°. Controlul de constituționalitate; 2°. Controlul sufragiului pentru alegerea Președintelui României și pentru exprimarea voinței corpului electoral prin referendum; 3°. Controlul îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni.

Atribuțiile consultative pot fi, la rândul lor, subclasificate în câteva categorii: 1°. Constatarea existenței împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României; 2°. Avizarea propunerii de suspendare din funcție a Președintelui României.

Capitolul III
Atribuțiile de control ale Curții Constituționale

Secțiunea 1
Controlul de constituționalitate

350. Forme ale controlului de constituționalitate. 351. Controlul constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora. 352. Controlul constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale. 353. Controlul constituționalității regulamentelor Parlamentului. 354. Soluționarea excepției de neconstituționalitate. 355. Soluționarea conflictelor juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice. 356. Judecarea contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic. 357. Controlul constituționalității inițiativelor de revizuire a Constituției

350. Forme ale controlului de constituționalitate. Controlul de constituționalitate se realizează, de regulă, la *sesizare,* iar din oficiu numai asupra inițiativelor de revizuire a Constituției. Controlul la sesizare funcționează, după caz, *a priori* sau *a posteriori;* cel din oficiu funcționează numai sub forma controlului prealabil și preventiv.

351. Controlul constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora. Controlul la *sesizare* și *a priori* privește constituționalitatea legilor, înainte de promulgarea acestora. În acest sens, art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție înscrie printre atribuțiile Curții Constituționale și pe aceea de a se pronunța asupra constituționalității legilor, «înainte de promulgarea acestora», la «sesizarea» Președintelui României, a unuia dintre președinții celor două Camere, a Guvernului, a Înaltei Curți de Casație și Justiție, a Avocatului Poporului, a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori.

---

s-au inclus ordonanțele și regulamentul parlamentar. Chiar dacă s-a făcut referire la lege în sens larg, nu se justifică, decât cel mult metaforic, înscrierea regulamentului parlamentar în categoria legilor; b) Controlul constituționalității partidelor politice; c) Controlul criteriilor constituționale pentru îndeplinirea funcției de Președinte al României. Dar Curtea nu controlează criterii și în orice caz nu pentru îndeplinirea funcției; d) Controlul referendumului și a inițiativei populare; în realitate însă, Curtea veghind la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului, confirmând apoi rezultatele acestuia și, respectiv, verifică îndeplinirea condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni. (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 100).

Câteva precizări, dezvoltări și observații credem că sunt necesare:

1°. Controlul constituționalității legilor, înfăptuit în condițiile art. 146 alin. (l) lit. a) din Constituție, este un control abstract și numai *a priori,* înainte de promulgarea legilor[1]). Ar fi, credem, oportună introducerea după modelul altor țări (Italia, Germania) și a unui control abstract *a posteriori,* la sesizarea aceloraşi subiecte, dar și a altora (îndeosebi, consiliile județene), în considerarea a cel puțin următoarelor motive: a) Îmbinarea controlului abstract prealabil cu cel posterior ar fi de natură să asigure plenitudine vocației și obligației Curții Constituționale de a garanta supremația Constituției, ca una dintre condițiile *sine qua non* ale statului de drept și ale democrației constituționale; b) Adeseori, abia în procesul aplicării legii sunt relevante viciile de neconstituționalitate ale acesteia; c) Existența controlului prealabil – chiar dacă, efectiv, un astfel de control s-ar fi exercitat – nu poate fi o clauză de «imunitate» a legii, sub aspectul constituționalității ei, nu se poate «converti» într-o prezumție absolută de constituționalitate, care să împiedice exercitarea și a unui control ulterior; d) Exercitarea controlului ulterior, pe calea excepției de neconstituționalitate, nu poate suplini inexistența unui control abstract *a posteriori,* întrucât excepția implică inevitabil existența unui proces;

2°. Controlul abstract și *a priori* este un control «facultativ» la origine, prin condiționarea exercitării lui de existența unei sesizări, dar el este «obligatoriu», după sesizarea Curții Constituționale. Așadar, în interiorul acestui sistem de control, într-o primă fază, vocația Curții Constituționale este aleatorie, iar apoi, într-o a doua fază, controlul de constituționalitate este obligatoriu, Curtea neputând refuza îndeplinirea unei atribuții care face parte din competența sa constituțională. Credem însă că, pentru început, cel puțin sub forma controlului prealabil, ar trebui instituționalizat și controlul din oficiu;

3°. Controlul se exercită numai la sesizarea unor subiecte expres și limitativ arătate. Am opinat că sfera acestor subiecte ar trebui lărgită, prin includerea și a Avocatului Poporului (ca și în Spania și Portugalia), a Curții de Conturi, a persoanelor fizice sau morale, pe calea acțiunii (ca și în Austria, Germania și, cu particularități notabile, în Spania), precum și a consiliilor județene, întrucât, în esență, valorile democrației constituționale ar fi astfel aprofundate și dezvoltate și, în fond, nu vedem niciun impediment insolubil în calea unei asemenea extinderi. Urmare a revizuirii dispozițiilor art. 146 lit. a) din Constituție, printre subiectele declanșării controlului a fost înscris și Avocatul Poporului, Înalta Curte de Casație și Justiție fiind nominalizată în locul Curții Supreme de Justiție;

---

[1]) Specificul controlului preventiv este că el se interferează în procesul legislativ (*I. Muraru, M. Constantinescu,* op. cit., p. 119). Marcând această notă de specificitate, la care subscriem, urmează a fi măcar atenuate rigorile ce decurg din sacramentala calificare a Curții ca exclusiv «legislator negativ», chiar dacă această calificare se află sub autoritatea lui Kelsen. În condițiile actualelor reglementări constituționale și mai ales ale prevederilor art. 147 alin. (2) din legea fundamentală, care au instituit un control de strictă conformitate, nu se mai poate spune decât într-un anume sens că instanța de contencios constituțional este exclusiv un «legislativ negativ». Ea este un asemenea legislator numai pentru că *ea însăși* nu poate «rescrie» textul constatat ca neconstituțional, dar îl «dictează» totuși, din moment ce – cum precizează art. 147 alin. (2) – „Parlamentul este obligat să reexamineze dispozițiile respective pentru punerea lor de acord *cu decizia Curții Constituționale*" – *s.n.* Acest din urmă termen de referință – cum vom mai arăta și încerca să demonstrăm – ni se pare cel puțin discutabil.)

4°. Controlul de constituționalitate, înfăptuit în condițiile art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție, vizează numai «legile», înainte de promulgarea acestora. Rezultă că: a) Pot face obiectul acestui control legile adoptate în Camerele Parlamentului[1]; b) Întrucât textul nu distinge, prin «legi», ca obiect al controlului de constituționalitate, urmează a se înțelege atât «legile ordinare», cât și «legile organice»; c) Nu sunt cuprinse în sfera acestui control «legile constituționale», în înțelesul de legi modificatoare ale Constituției. Aceasta, întrucât, deși în termenul generic de «lege» se includ neîndoios și legile de revizuire a Constituției, acestea au un regim juridic special: controlul se exercită din oficiu asupra inițiativelor de revizuire a Constituției [art. 146 alin. (1) lit. a) *in fine*]; revizuirea este «definitivă» după aprobarea ei prin referendum; d) Întrucât controlul de constituționalitate vizează «legea», indiferent de obiectul ei de reglementare, sunt susceptibile de control toate legile, în pofida varietății lor sub aspectul «materiei» reglementate[2] (legi financiare, legi de ratificare a tratatelor internaționale, legi electorale, legi prin care se instituie regimul stării de asediu și al celei de urgență, legi având ca obiect infracțiunile, pedepsele și regimul executării acestora etc.); e) În temeiul art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție, nu există nicio îndoială asupra faptului că sunt vizate numai «legile adoptate», nu și «legile scadente». Aceasta ni se pare a fi, cu toată complexitatea ei, o insuficiență și a actualei reglementări, în raport cu sistemele instituționalizate și cu practica altor autorități de justiție constituțională (de exemplu, cele din Germania și Portugalia); f) În sensul aceloraşi dispoziții ale art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție, nu pot face obiectul controlului de constituționalitate legile adoptate prin referendum. Aceasta, deoarece: a) Exercitarea directă a suveranității naționale de către popor prin referendum – pe temeiul art. 2 alin. (1) din Constituție – este prin definiție incontrolabilă; b) Legea rezultată din referendum este o lege care exprimă voința unei «puteri originare»

[1] În acest sens, Curtea Constituțională a statuat că, fiind vorba de „controlul constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora", aceasta „presupune că legea a fost adoptată de Parlament, în forma în care a fost adoptată, iar nu de un text dintr-un proiect de lege sau un amendament propus Parlamentului, dar care nu a fost adoptat de acesta, deoarece în ultima situație nu este vorba de un text de lege". Așa fiind, „Curtea Constituțională nu este competentă să verifice constituționalitatea textelor din proiecte de legi, propunerile legislative și amendamentele prezentate Parlamentului, dar neadoptate de acesta". (Decizia nr. 42/1993, publicată în M. Of. nr. 175 din 23 iulie 1993. În același sens, Decizia nr. 37/1993, publicată în M. Of. nr. 215 din 1 septembrie 1993.) Curtea se poate pronunța asupra constituționalității unei legi numai dacă în procesul adoptării acesteia s-au parcurs toate fazele și etapele constituționale prevăzute pentru adoptarea ei. (Decizia nr. 36/1996, publicată în M. Of. nr. 75 din 11 aprilie 1996.) În cadrul controlului preventiv, privind soluționarea unei obiecții de neconstituționalitate, Curtea nu poate controla neconstituționalitatea unei legi în vigoare. (Decizia nr. 6/1993, publicată în M. Of. nr. 61 din 25 martie 1993.)

[2] Întrucât textul constituțional nu face nicio distincție, prin «legi», ca obiect al controlului de constituționalitate, se înțelege și «legile de aprobare sau de respingere a unor ordonanțe», indiferent de natura lor. Controlul însă, în acest caz, privește numai constituționalitatea extrinsecă a legii, sub aspectul respectării procedurilor constituționale de dezbatere și adoptare. Dispozițiile ordonanței nu pot face obiectul controlului de constituționalitate decât pe calea excepției de neconstituționalitate. (Decizia Curții Constituționale nr. 498/2006, publicată în M. Of. nr. 554 din 27 iunie 2006.)

și nicio «putere derivată» nu o poate înfrânge; c) Legea adoptată prin referendum nu este supusă promulgării, iar controlul constituționalității legilor, în condițiile art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituție, este exercitat înainte de promulgare[1]);

5°. Controlul de constituționalitate este un control de «conformitate» a legii cu Constituția[2]), nu unul de oportunitate. Într-adevăr: a) Principiul constituționalității este un principiu esențialmente juridic, el implicând între altele ordonarea ierarhică a normelor juridice, inclusiv a celor care îmbracă forma legii, precum și asigurarea conformității – materiale și formale – a acestor norme cu cele ale Constituției; principiul oportunității este esențialmente politic, el implicând o opțiune, de timp și de mod, în circumstanțe concrete și pe baza ierarhizării anumitor valori ori stringențe, opțiune obiectivată de o autoritate politică supremă – autoritatea legislativă;[3]) b) Astfel cum precizează art. 2 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, sunt neconstituționale prevederile legilor, ale tratatelor internaționale, ale regulamentelor Parlamentului și ale ordonanțelor Guvernului „care încalcă dispozițiile sau principiile Constituției", de unde concluzia *per a contrario* că nu se poate pune problema neconstituționalității pe considerente de oportunitate; c) Deciziile și hotărârile Curții Constituționale – precizează art. 11 alin. (2) din aceeași lege – „se pronunță în numele legii", ceea ce exclude *ab initio* pronunțarea unor asemenea acte «în numele oportunității»; d) Procedura «jurisdicțională» pe care o implică această

---

[1]) Sub motivul că Parlamentul „nu poate delega exercițiul unei competențe", s-a afirmat că ipoteza referendumului legislativ este inadmisibilă. (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 131). Aserțiunea este discutabilă, printr-un referendum legislativ «aprobativ», neinterzis de Constituție, Parlamentul nerealizând o delegare a exercițiului unei «competențe», competență de altfel obiectivată prin chiar legea adoptată, ci el pune în operă formele de îmbinare a democrației reprezentative cu democrația directă. Pe de altă parte, într-o bună logică și ținând seama de raportul dintre cele două «puteri», ceea ce poate o «putere derivată» – să adopte legi – nu i se poate refuza «puterii originare», altfel însăși logica democrației este răsturnată cu capul în jos. De altfel, art. 2 alin. (1) din Constituție prevede că poporul, deținător al suveranității naționale, exercită suveranitatea el însuși, prin referendum, fără a distinge între diferitele forme de referendum. Este adevărat că din economia dispozițiilor constituționale rezultă trei forme de referendum (a se vedea supra nr. 236), dar aceasta nu înseamnă că, prin lege organică, n-ar mai putea fi organizate și alte forme (bunăoară, un referendum legislativ, unul pentru aderare la Uniunea Europeană etc.). Tot ceea ce s-ar putea însă spune este că inițiativa referendumului legislativ nu poate aparține decât Parlamentului însuși. (În context, am remarca faptul că, prin lege, a fost reinstituționalizat referendumul local, neprevăzut de Constituție.)

[2]) Se distinge totuși între «conformitate» și „compatibilitate", între o «judecată pozitivă» – că legea controlată preia, dezvoltă și concretizează norma constituțională – și o «judecată negativă» – că legea nu e contrară Constituției (Idem, p. 113). Chiar autorii citați recunosc însă că opoziția acestor două modalități de control e relativă. Credem însă că ea este și inutilă, întrucât în controlul de constituționalitate nu poate avea relevanță, în cele din urmă, decât judecata negativă.

[3]) Bunăoară, deși Legea nr. 96/2006 privind Statutul deputaților și al senatorilor a fost considerată unanim și eufemistic vorbind «inoportună», cât privește «drepturile patrimoniale» ale parlamentarilor, Curtea a lăsat această problemă la «judecata» corpului electoral. (A se vedea supra nr. 258.)

formă a controlului de constituționalitate este incompatibilă prin definiție cu ideea tranșării «litigiului constituțional» pe baza unor considerente de oportunitate;[1)]

6°. În lipsa unor precizări legale restrictive, urmează să admitem că acest control de constituționalitate privește atât «conformitatea internă», cât și «conformitatea externă»[2)], atât deci «conformitatea intrinsecă», cât și «conformitatea extrinsecă» sau, în fine, atât «conformitatea materială», cât și «conformitatea formală», așadar, atât conformitatea în conținut, în substanță a reglementărilor, cât și conformitatea lor sub aspectul procedurilor constituționale[3)]. Într-adevăr, dacă sunt neconstituționale prevederile legii prin

---

[1)] Așa fiind, rămâne încă demonstrabilă ideea că, întrucât „realizarea Constituției depinde de starea de constituționalitate a societății", iar aceasta are un caracter dinamic, o lege care, „într-un anumit context" este constituțională, ulterior, „ca urmare a evoluției produse în societate, inclusiv în ce privește starea de constituționalitate și, în mod corespunzător, interpretarea și aplicarea Constituției", poate să devină neconstituțională (Idem, p. 114). Aserțiunea încearcă să legitimeze aplicarea criteriului oportunității. De altfel, s-a și spus: „Controlul de constituționalitate nu este doar impus de rigorile piramidei normativismului juridic, *ci, mai ales, de necesitățile practice ale vieții sociale...*" (s.n.). În acest sens, Ibidem, p. 115. Pe de altă parte, chiar autorii menționați (op. cit., p. 116) precizează ritos: „Al doilea principiu – este vorba de principiile de interpretare a legii supuse controlului de constituționalitate (n.n.) – constă în aceea că interpretarea trebuie să excludă orice considerent de oportunitate, care nu poate fi decât de competența exclusivă a legiuitorului".

[2)] Pentru aceste sintagme, a se vedea *J. Gicquel*, op. cit., p. 210. S-a spus că, de fapt, «conformitatea externă» *prevalează* asupra celei «interne» (Ibidem, p. 118). Termenul „prevalează" este, poate, impropriu, întrucât, de principiu, «forma» nu poate să domine «fondul». În sensul avut în vedere, ar fi fost potrivit să se spună că, temporal, controlul de «conformitate externă» *precede* controlului de «conformitate internă» și în funcție de rezultatul primului poate deveni inutil cel de-al doilea. Bunăoară, prin Decizia Curții Constituționale nr. 104/2001 (M. Of. nr. 253 din 26 mai 2001), „reținându-se încălcarea normelor constituționale referitoare la procedura de legiferare", Curtea a considerat că „nu se mai poate trece la exercitarea controlului de constituționalitate asupra conținutului unora dintre reglementările Legii privind protecția informațiilor clasificate".

[3)] Curtea s-a pronunțat uneori cu privire la constituționalitatea externă, formală sau procedurală (De exemplu, Curtea a statuat că adoptarea unui proiect de lege sau a unei propuneri legislative de către fiecare Cameră în parte constituie, potrivit principiului bicameralismului, procedura legislativă obișnuită, astfel încât dezbaterea și adoptarea ei în ședința comună are un caracter de excepție, constituind o procedură parlamentară de legiferare numai în cazurile expres prevăzute de Constituție și de regulament – Decizia nr. 43/1993, publicată în M. Of. nr. 175 din 23 iulie 2003. Într-o altă situație, Curtea a decis că nu se poate confunda cvorumul legal de ședință – care este o condiție de prezență imediată înaintea votării – cu votul însuși, care are semnificația exprimării atitudinii necesare pentru formarea majorității în vederea adoptării sau respingerii actului, altminteri o anumită categorie de legi – cele ordinare – ar fi, practic, desființată, deoarece pentru a se asigura adoptarea lor ar trebui ca în toate cazurile majoritatea să fie absolută, ca pentru legile organice – Decizia nr. 4/1994, publicată în M. Of. nr. 7 din 13 ianuarie 1994). Legea nr. 188/1999 (M. Of. nr. 600 din 8 decembrie 1999) are ca obiect Statutul funcționarilor publici. (Această lege a fost modificată și completată prin O.U.G. nr. 82/2000, publicată în M. Of. nr. 293 din 28 iunie 2000). În legătură cu unele prevederi

care se „încalcă dispoziţiile sau principiile Constituţiei" – cum precizează art. 2 alin. (2) din legea organică –, atunci sunt imposibil de disociat cele două componente, complementare de altfel, ale conformităţii cu Constituţia. Altminteri, scopul Curţii Constituţionale de a «garanta supremaţia Constituţiei» n-ar fi realizat sub aspectul tuturor determinărilor lui;

7°. Prin decizia ei, Curtea nu anulează legea sau dispoziţia dintr-o lege «incriminată» sub motiv de neconstituţionalitate, ci doar «constată» neconstituţionalitatea. Într-adevăr, Curtea n-ar putea «anula» legea sau dispoziţia din lege considerată neconstituţională, întrucât, pe de o parte, ea nu este o autoritate legiuitoare pentru a dispune anularea – abrogarea –, „unica autoritate legiuitoare" – cum precizează art. 61 alin. (1) din Constituţie – fiind Parlamentul, iar, pe de altă parte, pentru că decizia de «constatare» a neconstituţionalităţii îşi va produce, eventual, în deplinătate efectele abia după «confirmarea» ei în cadrul procedurii legislative;

8°. Controlul constituţionalităţii legilor se declanşează aşadar, în condiţiile art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituţie, „înainte de promulgarea acestora". Câteva consecinţe şi implicaţii ale acestei prevederi pot prezenta interes. Sesizarea Curţii nu se poate realiza decât după votarea legii de către Parlament, dar mai înainte de verificarea şi de

---

ale legii, un număr de 51 de deputaţi au formulat o obiecţie de neconstituţionalitate, care a fost depusă în chiar ziua promulgării legii şi a publicării acesteia. Curtea a «constatat» că sesizarea este «inadmisibilă», întrucât termenele prevăzute de art. 17 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 47/1992 – în forma şi în numerotarea textelor de atunci, anterior republicării legii – respectiv de 5 zile sau de 2 zile, când legea a fost adoptată în procedură de urgenţă – „sunt termene care privesc desfăşurarea raporturilor constituţionale dintre autorităţile publice şi, prin urmare, în măsura în care nu se prevede altfel în mod expres, nu se calculează pe zile libere" (Decizia nr. 233/1999, publicată în M. Of. nr. 638 din 28 decembrie 1999). Considerăm a fi o «eroare», admisă poate deliberat, pentru a soluţiona o situaţie insolubilă. Contrar la ceea ce «argumentează» Curtea, în măsura în care nu se prevede altfel, potrivit regulilor comune de calcul al termenelor procedurale pe zile, prevăzute de art. 101 alin. (1) C. proc. civ., „termenele se înţeleg pe zile libere", aşa încât nu intră în calcul „nici ziua când a început, nici ziua când s-a sfârşit termenul". Or, pe de o parte, art. 17 al Legii nr. 47/1992, precum şi art. 15 alin. (2) din legea acum în vigoare, nu prevăd altfel, iar, pe de alta, art. 16 din aceeaşi lege, acum art. 14 în forma republicată a legii – text cu totul ignorat – prevede că „procedura jurisdicţională prevăzută de prezenta lege se completează cu regulile procedurii civile, în măsura în care ele sunt compatibile cu natura procedurii în faţa Curţii Constituţionale. Compatibilitatea se hotărăşte exclusiv de Curte". Şi-atunci din două una: ori se aplică regulile comune de calcul al termenelor procedurale ori sunt considerate incompatibile acele reguli cu procedura în faţa Curţii Constituţionale şi Curtea, «hotărând» asupra incompatibilităţii, trebuia să demonstreze de ce sunt incompatibile regulile comune. O încercare de motivare pare a rezulta din formularea laconică şi asertorică: termenele prevăzute de fostul art. 17 alin. (2) şi (3) din Legea nr. 47/1992 „sunt termene care privesc desfăşurarea raporturilor constituţionale dintre autorităţile publice". De ce însă termenele care privesc «desfăşurarea» unor asemenea raporturi se abat, cât priveşte calculul lor, de la regulile comune? Întrebarea nu-şi află răspuns în considerentele deciziei. Situaţia lacunară creată prin decizia în discuţie poate fi considerată cu atât mai mult bulversantă, cu cât, astfel, s-a postulat un principiu aplicabil tuturor termenelor care privesc – preluând formularea – «raporturile constituţionale dintre autorităţile publice».

autentificarea ei prin promulgare. Promulgarea legii trebuie să se facă „în termen de cel mult 20 de zile de la primire" [art. 77 alin. (1) din Constituție]. Termenul este de decădere, nu numai pentru că, după împlinirea lui, Președintele nu mai poate promulga legea – aceasta intrând în vigoare chiar în lipsa promulgării –, nu mai poate cere Parlamentului reexaminarea legii și nu mai poate sesiza Curtea Constituțională, dar și pentru că celelalte subiecte îndreptățite să sesizeze Curtea nu o mai pot face după împlinirea termenului. Pentru a preveni o «promulgare precipitată», de natură să împiedice sesizarea Curții, s-au luat câteva măsuri: a) În vederea exercitării dreptului de sesizare a Curții Constituționale, cu 5 zile înainte de a fi trimisă spre promulgare, legea se comunică Guvernului, Înaltei Curți de Casație și Justiție, precum și Avocatului Poporului și se depune la secretarul general de la Camera Deputaților și de la Senat; b) În cazul în care legea a fost adoptată în procedură de urgență, termenul este de 2 zile; c) Data la care legea a fost depusă la secretarii generali ai Camerelor se aduce la cunoștință în plenul fiecărei Camere, în termen de 24 de ore de la depunere; d) Depunerea și comunicarea se fac numai în zilele în care Camerele Parlamentului lucrează în plen; e) Sesizarea făcută de parlamentari se trimite Curții Constituționale în ziua primirii ei de secretarul general de la Camera respectivă; f) În cazul sesizării Curții Constituționale de unul dintre președinții celor două Camere ale Parlamentului, de parlamentari, de Guvern, de Înalta Curte de Casație și Justiție sau de Avocatul Poporului, Curtea Constituțională va comunica Președintelui României, sesizarea primită, în ziua înregistrării; g) Dacă sesizarea s-a făcut de Președintele României, de parlamentari, de Înalta Curte de Casație și Justiție sau de Avocatul Poporului, Curtea Constituțională o va comunica, în 24 de ore de la înregistrare, președinților celor două Camere ale Parlamentului și Guvernului, precizând și data când vor avea loc dezbaterile; h) Dacă sesizarea s-a făcut de președintele uneia dintre Camerele Parlamentului, Curtea Constituțională o va comunica președintelui celeilalte Camere, Guvernului, precum și Avocatului Poporului, iar dacă sesizarea s-a făcut de către Guvern, Curtea o va comunica președinților celor două Camere ale Parlamentului, precum și Avocatului Poporului, precizându-se, de asemenea, data când vor avea loc dezbaterile.[1)] *Summa sumarum* rezultă că sesizarea Curții Constituționale «întrerupe» termenul de 20 de zile pentru promulgare și «suspendă» dreptul de promulgare a legii. Numai că, după reexaminarea legii pentru asigurarea conformității acesteia cu Constituția sau după primirea deciziei Curții Constituționale, prin care i s-a confirmat constituționalitatea, nu începe să curgă din nou „același termen" de 20 de zile pentru promulgare, ci «un termen nou» de 10 zile [art. 77 alin. (3) din Constituție].

În sensul art. 77 alin. (2) din Constituție, «înainte de promulgare», Președintele poate cere Parlamentului, o singură dată, reexaminarea legii. Sesizarea Curții Constituționale, înăuntrul termenului de promulgare, chiar de Președinte, poate avea implicații asupra dreptului său de a cere reexaminarea legii? Categoric, nu! Dreptul de a cere reexaminarea legii și dreptul de a sesiza Curtea Constituțională sunt diferite prin obiectul și cauza lor. Așadar, Președintele va putea cere reexaminarea legii, înainte de sesizarea

[1)] Textul a fost introdus prin Legea nr. 138/1997, pentru modificarea și completarea Legii nr. 47/1992.

Curţii de către el sau de către o altă autoritate îndreptăţită să o facă, după sesizarea Curţii sau după ce aceasta s-a pronunţat, dacă, bineînţeles, se mai află în cadrul termenului de promulgare, de 20 de zile sau de 10 zile, după caz;

9°. Problema cea mai complexă şi, se pare, cea mai controversată, a fost aceea a reexaminării legii. Potrivit fostului art. 147 alin. (1) din Constituţie, dacă prin decizia Curţii se „declara" neconstituţionalitatea, legea se trimitea spre reexaminare Parlamentului. Atunci când, în urma reexaminării, legea era adoptată în aceeaşi formă, cu o majoritate de cel puţin două treimi din numărul membrilor fiecărei Camere, obiecţia de neconstituţionalitate era înlăturată, iar promulgarea devenea obligatorie.[1)]

În ce ne priveşte, am considerat – împreună cu mulţi alţii – că sistemul în discuţie[2)] – în realitate o concesie făcută orgoliului parlamentar şi un mod de a «dilua» vehemenţa reticenţelor faţă de justiţia constituţională, o concesie făcută spiritului paseist, dar şi obstinaţiei unora de a refuza *ab origine* orice era, eufemistic exprimându-ne, ieşit din canoane sau din „tradiţii" – era un sistem extrem de discutabil, chiar anacronic, anormal, bizar, putând conduce la situaţia ca una şi aceeaşi lege să fie neconstituţională din punctul de vedere al Curţii Constituţionale, dar Constituţională din punctul de vedere al Parlamentului.

Sistemul a fost, în sfârşit, abandonat, deciziile Curţii Constituţionale fiind general-obligatorii – art. 147 alin. (3) din Constituţie.

10°. Legea fundamentală nu stabileşte, precum în alte situaţii, un termen înăuntrul căruia Parlamentul ar urma să pună de acord prevederile constatate ca fiind neconstituţionale cu dispoziţiile Constituţiei. Aceasta pentru că Parlamentul nu poate fi obligat să legifereze şi, oricum, legea sau dispoziţiile din legea care a făcut obiectul controlului *a priori* de constituţionalitate nu pot produce niciun fel de consecinţe negative, de vreme ce ele nu sunt în vigoare, nu sunt susceptibile de aplicare. De altfel, nimic nu împiedică Parlamentul să reconsidere legea în vigoare în ansamblul ei.

352. Controlul constituţionalităţii tratatelor sau altor acorduri internaţionale este o atribuţie nouă, conferită Curţii Constituţionale prin dispoziţiile art. 146 alin. (1) lit. b) din Constituţie.

[1)] Ţări care au profesat un sistem asemănător l-au abandonat (Polonia) ori l-au restrâns considerabil (Portugalia).

[2)] De la data funcţionării Curţii Constituţionale şi până la sfârşitul anului 2000, nu s-a înregistrat vreo situaţie în care, în cadrul procedurii reexaminării, prin votul a două treimi din deputaţi şi a două treimi din senatori, obiecţiunea de neconstituţionalitate să fie înlăturată şi legea să fie trimisă spre promulgare în aceeaşi formă. S-a întâmplat însă – chiar dacă numai o singură dată – ca dezbaterea deciziei Curţii, care considera neconstituţionale unele texte din lege, să nu fie înscrisă pe ordinea de zi a Camerelor, pentru a finaliza procedura reexaminării. (Este vorba de Decizia nr. 6/1992, publicată în M. Of. nr. 48 din 4 martie 1993.) Este locul să precizăm că, dacă majoritatea de două treimi era obţinută numai în una din Camere, obiecţia de neconstituţionalitate nu era înlăturată. De asemenea, în cazul unui dezacord între Camere, procedura de mediere prevăzută în materie legislativă de fostul art. 76 al Constituţiei nu era aplicabilă (*T. Drăganu*, op. cit., vol. 11, p. 180). Într-adevăr, pentru înlăturarea obiecţiei de neconstituţionalitate, art. 145 alin. (1) din Constituţie impunea nu numai condiţia majorităţii calificate în fiecare Cameră, dar şi adoptarea legii, în fiecare Cameră, «în aceeaşi formă».

Firește că, mai întâi, sub aspectul oportunității politice, această formă de control poate fi valorizată ca măsură preventivă și eventual sancționatoare față de faptul încheierii abuzive a unui tratat, dincolo de limitele permisive ale legii fundamentale. Dar și mai ales, în considerarea calității sale de garant al supremației Constituției, s-a considerat că este oportună și necesară implicarea Curții Constituționale într-un control al constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale pentru a preveni revizuirea Constituției pe cale oblică și ocultă, ignorând procedura constituțională specială de revizuire.

Considerăm însă că problema este mai complexă decât pare. Să motivăm.

Curtea Constituțională *„se pronunță asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale, la sesizarea unuia dintre președinții celor două Camere, a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori"* – art. 146 lit. b) din Constituție (s.n.).

Textul reprodus trebuie interpretat prin coroborare cu alte câteva dispoziții constituționale: *„În cazul în care un tratat la care România urmează să devină parte cuprinde dispoziții contrare constituției, ratificarea lui poate avea loc numai după revizuirea Constituției"*(s.n.) – art. 11 alin. (3); *„În cazul în care constituționalitatea tratatului sau acordului internațional a fost constatată potrivit art. 146 lit. b), acesta nu poate face obiectul unei excepții de neconstituționalitate. Tratatul sau acordul internațional constatat ca fiind neconstituțional nu poate fi ratificat"* (s.n.) – art. 147 alin. (3); *„Dispozițiile constituționale privind drepturile și libertățile cetățenilor vor fi interpretate și aplicate în concordanță cu Declarația Universală a Drepturilor Omului, cu pactele și cu celelalte tratate la care România este parte (1). Dacă există neconcordanțe între pactele și tratatele privitoare la drepturile fundamentale ale omului, la care România este parte, și legile interne, au prioritate reglementările internaționale, cu excepția cazului în care Constituția sau legile interne conțin dispoziții mai favorabile (2)"* – art. 20 din Constituție (s.n.).

Textele reproduse nu excelează prin rigoare și coerență. Și din acest motiv, dar în primul rând prin însăși natura ei, tema controlului de constituționalitate în această materie, implică aprofundări și cel puțin nuanțări, dacă nu chiar reconsiderări.[1)]

Pentru a întregi aprecierea în ansamblu a dispozițiilor constituite ca reper pentru tema controlului de constituționalitate a tratatelor sau altor acorduri internaționale,

---

[1)] Avem în vedere, în acest sens și prevederile art. I-6 din Constituția Europei: *„Constituția și dreptul adoptat de către instituțiile Uniunii în exercitarea competențelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate față de dreptul statelor membre"* (s.n.). Într-o interpretare care, să recunoaștem, concordă cu jurisprudența Curții de Justiție a Comunităților Europene și cu jurisprudența unora dintre curțile și tribunalele constituționale (supra nr. 320 și urm.) s-a ajuns la concluzia „priorității dreptului comunitar asupra întregului drept național, inclusiv asupra Constituției" și, prin urmare, la constatarea că „prevederile Constituției pot fi interpretate și în sensul conformității acestora cu prevederile Tratatului constituțional" (*I. Gâlea, M.A. Dumitrașcu, C. Morariu*, Tratatul instituind o Constituție pentru Europa, Ed. All Beck, 2005, p. 28 și 29. Pentru alte observații, alăturate la cele pe care le-am făcut deja în legătură cu această opinie, a se vedea densul studiu semnat de *C.-L. Popescu*, Controlul constituționalității tratatelor internaționale, în Dreptul nr. 11/2005, îndeosebi p. 12-17, împreună cu nota de sub nr. 7).

aducem în atenţie şi câteva dintre prevederile legii privind tratatele: în cazul acelor tratate ale căror dispoziţii „*implică modificarea sau completarea unuia sau mai multor acte normative în vigoare*" ori „*implică adoptarea de dispoziţii normative de drept intern pentru aplicarea prevederilor lor*", actul normativ de „*ratificare, aprobare, aderare sau acceptare*" va cuprinde el însuşi „*prevederi exprese, cu trimiteri clare, prin care se modifică sau se completează dispoziţiile actelor normative respective, pentru asigurarea concordanţei cadrului legislativ intern cu prevederile tratatului*" ori, după caz, „*va include norme detaliate de natură să permită aplicarea tratatului, fără ca prin aceste norme să se poată aduce atingere regimului juridic stabilit prin tratat sau textul tratatului*" – art. 22 alin. (6) şi (7) din Legea nr. 590/2003;[1] după convenirea sau adoptarea tratatelor susceptibile de ratificare, „în orice etapă a încheierii lor", oricare dintre preşedinţii celor două Camere ale Parlamentului ori un număr de cel puţin 50 de deputaţi sau cel puţin 25 de senatori „*pot solicita Curţii Constituţionale avizul privind compatibilitatea prevederilor tratatelor cu Constituţia României*", iar până la pronunţarea Curţii – într-un termen totuşi de 30 de zile de la data sesizării – „*procedurile interne legate de încheierea tratatului se suspendă*" – art. 40 alin. (1) şi (2) din legea menţionată; Dacă tratatul cuprinde dispoziţii contrare Constituţiei şi, după caz, nu este posibilă renegocierea lui sau formularea de rezerve, „proiectul de act normativ de ratificare, aprobare, aderare sau acceptare va fi promovat numai după revizuirea Constituţiei" – art. 40 alin. (3) din legea tratatelor; Prevederile arătate „*nu aduc atingere procedurilor de control al constituţionalităţii legilor şi ordonanţelor Guvernului, prevăzute de legea privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale*", iar dacă se constată neconstituţionalitatea „*unui tratat aflat în vigoare*", se vor face demersuri, în termen de 30 de zile, „*pentru iniţierea procedurilor necesare în vederea renegocierii tratatului sau încetării valabilităţii acestuia pentru partea română ori, după caz, în vederea revizuirii Constituţiei*" – art. 40 alin. (4) din legea menţionată (s.n.).

În fine deşi aserţiunea supremaţiei Constituţiei a rezultat implicit din unele dintre prevederile reproduse, să o postulăm încă o dată şi explicit prin invocarea art. 1 alin. (5) din legea fundamentală: „*În România, respectarea Constituţiei, a supremaţiei sale şi a legilor este obligatorie*" (s.n.).

La ce concluzii pot conduce reglementările poate fastidios reiterate? Punctual să încercăm să le desluşim sensul şi implicaţiile în perimetrul controlului de constituţionalitate.[2]

• *Brevitatis causa* formulând, în interiorul «tratatelor» se impune indiscutabil o *summa divisio*, distingând între tratate în materia drepturilor omului şi celelalte tratate internaţionale. Primele, cele în materia drepturilor omului, potrivit art. 2 alin. (2) din Constituţie au o forţă juridică supralegislativă şi valoare interpretativă constituţională, integrându-se «blocului de constituţionalitate», după caz, cu o forţă infraconstituţională sau supraconstituţională, dacă sunt sau nu mai favorabile decât normele constituţionale în materie. Secundele, celelalte tratate, pot avea o forţă supralegislativă, dar totdeauna

[1] Legea nr. 590/2003 privind tratatele (M. Of. nr. 23 din 12 ianuarie 2004).

[2] Pe larg, a se vedea supra nr. 320.

ele sunt infraconstituționale, astfel cum rezultă din prevederile art. 146 lit. b) și ale art. 148 alin. (1) și (2) din Constituție.[1)]

• *Prima facie*, tratatele în materia drepturilor omului la care România este parte, având o valoare interpretativă constituțională, nu sunt supuse controlului de constituționalitate, prin însăși natura, forța și valoarea lor fiind integrate «blocului de constituționalitate»; celelalte tratate, infraconstituționale, sunt susceptibile de control al constituționalității. Totuși, nici prima categorie de tratate nu este cu totul sustrasă controlului de constituționalitate. Pe de o parte, acest control poate interveni atunci când norma constituțională fiind ea însăși clară și suficient determinată, nu mai impune interpretare prin referire la prevederile tratatului și când, în pofida a ceea ce prevede art. 20 alin. (2) din Constituție, conflictul dintre norma internațională și cea constituțională nu s-a rezolvat în favoarea acesteia din urmă, deși era mai favorabilă. Pe de altă parte, controlul de constituționalitate ar putea interveni pentru nerespectarea formei și a producerii de ratificare a acelui tratat, așadar pentru aspecte de constituționalitate formală.[2)]

• În raport cu momentul la care intervine controlul, natura actului supus controlului și modalitatea de declanșare a controlului de constituționalitate, pot fi identificate următoarele forme de control al constituționalității tratatelor:

a) Controlul constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale, în condițiile prevăzute de art. 146 lit. b) din Constituție. Din cuprinsul prevederilor constituționale menționate, în opinia noastră, sunt supuse acestei forme de control însеși tratatele sau alte acorduri internaționale, nu legea de ratificare a acestora,[3)] dacă aceste tratate sau alte acorduri sunt susceptibile de ratificare, în sensul celor prevăzute de art. 19 din Legea nr. 590/2003.[4)]

• S-a opinat însă, cu argumente substanțiale, că atât art. 11 alin. (3), cât și art. 146 lit. b) din Constituție, fără nicio distincție, vizează toate tratatele internaționale, indiferent de actul prin care statul român a devenit parte la ele, așa încât toate aceste tratate sunt supuse cenzurii constituționale realizate de Curtea Constituțională, „fără nicio distincție

---

[1)] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 13-16. Idem, Protecția internațională a drepturilor omului – surse, instituții, proceduri, Ed. All Beck, 2000, p. 262-269.

[2)] *C.-L. Popescu*, op. cit., în Dreptul nr. 11/2005, p. 17.

[3)] Legea de ratificare a unui tratat sau alt acord internațional ar putea face obiectul controlului de constituționalitate – intrinsec și extrinsec –, înainte de promulgarea ei, pe temeiul art. 146 lit. a) din Constituție, invocându-se de către subiectele expres și limitativ arătate în cuprinsul acestui articol o obiecție de neconstituționalitate. O astfel de lege ar putea fi neconstituțională pentru că a ratificat un tratat neconstituțional, urmând să se constate concomitent neconstituționalitatea legii și a prevederilor respective din tratat, sau pentru că, procedându-se conform celor arătate de art. 22 alin. (6) și (7) din Legea nr. 590/2003, modificările sau completările actelor normative în vigoare ori noile nome instituite pentru aplicarea tratatului contravin substanțial unor norme constituționale. Dar legea ar putea fi neconstituțională prin ignorarea sau alterarea unor prevederi constituționale procedurale pentru adoptarea ei.

[4)] Sunt susceptibile de ratificare toate «tratatele la nivel de stat», precum și unele «tratate la nivel guvernamental», determinate expres prin obiectul lor.

în raport cu organul sau cu actul juridic prin care statul român a consimţit să fie legat din punct de vedere juridic prin respectivul tratat internaţional".[1]

În ce ne priveşte, stăruim în ideea că art. 146 lit. b) din Constituţie vizează numai acele tratate care sunt susceptibile de ratificare din partea Parlamentului. În acest sens ar urma să se observe cel puţin următoarele: art. 11 alin. (3) din Constituţie, cu care se corelează art. 146 lit. b), precizează că „ratificarea"[2] tratatului nu poate avea loc decât după revizuirea Constituţiei, dacă el cuprinde dispoziţii contrare Constituţiei; sesizarea Curţii Constituţionale pentru înfăptuirea controlului de constituţionalitate asupra tratatului este exclusiv parlamentară (unul dintre preşedinţii Camerelor sau un număr determinat de deputaţi ori de senatori);[3] art. 147 alin. (3) teza a doua din Constituţie precizează, iarăşi, că tratatul sau acordul internaţional constatat ca fiind neconstituţional nu poate fi „ratificat"; potrivit art. 91 alin. (1) din Constituţie, Parlamentul este acela care «ratifică» tratatele internaţionale.

• Surprind însă şi sunt de natură să debusoleze prevederile art. 40 din Legea nr. 590/2003, intrată în vigoare ulterior revizuirii Constituţiei, care, sub titlul «Examinarea compatibilităţii prevederilor tratatelor cu Constituţia României» se referă la solicitarea «avizului» Curţii Constituţionale. Din cuprinsul acestor prevederi pare a rezulta o altă atribuţie a Curţii Constituţionale, alături de aceea prevăzută de art. 146 lit. b) din Constituţie: pronunţarea Curţii printr-un gen de «aviz conform» la solicitarea numai a unuia dintre preşedinţii celor două Camere ori a unui număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori; sesizarea Curţii de către subiectele arătate «după convenirea sau adoptarea» tratatelor susceptibile de ratificare; sesizarea în «orice etapă a încheierii lor»; după sesizare şi până la pronunţarea Curţii, suspendarea «procedurilor interne de încheiere a tratatelor»; dacă avizul Curţii este în sensul neconstituţionalităţii, promovarea «proiectului de act normativ de ratificare, aprobare, aderare sau acceptare» numai «după revizuirea Constituţiei»; în fine, ni se precizează că aceste prevederi nu aduc atingere «procedurilor de control al constituţionalităţii legilor şi ordonanţelor Guvernului».

---

[1] *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 19-20.

[2] S-a observat însă, în opinia de la care am pornit, că „ratificarea" nu este un monopol parlamentar, o lege specială – la care face referire art. 91 alin. (1) teza a doua *in fine* – putând stabili şi alte proceduri de „ratificare" decât cele parlamentare. O astfel de lege însă există – Legea nr. 590/2003 privind tratatele – şi ea precizează *in terminis* că Parlamentul «ratifică» prin lege unele categorii de tratate – art. 19 alin. (1). Articolul 22 din această lege exprimă aceeaşi idee, făcând distincţie între «ratificare» prin lege şi aprobare, acceptare sau aderare prin hotărârea a Guvernului [alin. (1)]; numai într-un caz excepţional, prevăzut de art. 19 alin. (3) şi de art. 21 alin. (2) din lege, „se elaborează" (*sic!*) o ordonanţă de urgenţă de „ratificare", dar ea este supusă aprobării Parlamentului prin lege [alin. (2)].

[3] Sunt subtile şi în parte justificate observaţiile cu privire la sfera restrânsă a subiectelor cu drept de sezină. (*C.-L. Popescu*, op. cit., p. 21-22.) Putem însă admite că toate subiectele prevăzute de art. 146 lit. a) din Constituţie, care pot formula o obiecţie de neconstituţionalitate înainte de promulgarea legii de ratificare, vor putea aduce în atenţia Curţii, pe cale indirectă, neconstituţionalitatea tratatului, invocând neconstituţionalitatea substanţială a legii de ratificare.

Facem abstracție de galimatiasul textului art. 40 din legea menționată și spunem doar, dintru început, că prevederile acestui articol sunt *neconstituționale*: ele obligă Curtea Constituțională la exercitarea unei atribuții de control al constituționalității pe care Constituția nu i-a conferit-o, adăugând astfel evident și cu totul nepermis la dispozițiile art. 146 din legea fundamentală sau, culmea, revizuind textul constituțional într-un mod surprinzător și inedit; în sensul celor precizate de art. 146 lit. l) din Constituție, Curtea Constituțională poate îndeplini și alte atribuții decât cele care i-au fost stabilite prin Constituție, dar numai dacă acestea sunt prevăzute de «legea organică a Curții», iar Legea nr. 47/1992[1)] n-a înscris printre atribuțiile Curții și „avizul privind compatibilitatea prevederilor tratatelor cu Constituția României" – cum îl numește art. 40 alin. (1) *in fine* din Legea nr. 590/2003.

• Controlul constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale, în condițiile prevăzute de art. 146 lit. b) din Constituție, este un control *a priori*, înainte așadar de ratificarea tratatului, numai la *sesizare* și, pe cale de consecință, facultativ la origine,[2)] dar obligatoriu după sesizare,[3)] un control *abstract*[4)] și privind exclusiv compatibilitatea tratatului sau acordului cu dispozițiile Constituției, nu și oportunitatea lui, un control de

[1)] Republicată (M. Of. nr. 643 din 16 iulie 2004).

[2)] Într-adevăr, în aceste condiții, respectarea dispozițiilor art. 11 alin. (3) din Constituție, potrivit cărora, dacă tratatul cuprinde dispoziții contrare Constituției poate fi ratificat numai după revizuirea Constituției, „depinde de hazard", fiind justificată instituirea unui control din oficiu al constituționalității tratatelor internaționale (*C.-L. Popescu*, op. cit., p. 20-21). Adăugăm doar că această opțiune *de lege ferenda* rămâne condiționată de conservarea sistemului controlului de constituționalitate al tratatelor, sistem – cum vom mai preciza – el însuși discutabil.

[3)] Dacă se va păstra controlul prealabil al constituționalității tratatelor, sfera subiectelor îndreptățite să sesizeze Curtea Constituțională ar trebui să fie identică cu sfera subiectelor care pot formula o obiecție de neconstituționalitate înainte de promulgarea legii, întrucât, cel puțin: aceste subiecte vor putea formula o obiecție de neconstituționalitate la legea de ratificare și, indirect, la tratatul ratificat prin acea lege; diversitatea tratatelor implică și evaluări de constituționalitate specializate, pe domenii; controlul de constituționalitate este unul esențialmente juridic; în lipsa prerogativei de sesizare a Curții Constituționale, unele dintre autoritățile menționate de art. 146 lit. a) din Constituție nu-și pot exercita în plenitudine atribuțiile ce le revin; în sensul art. 31 alin. (2) din Legea nr. 590/2003, aplicarea și respectarea dispozițiilor tratatelor în vigoare „reprezintă o obligație pentru toate autoritățile statului roman, inclusiv autoritatea judecătorească".

[4)] Textul art. 146 lit. b) din Constituție nu face referire la o «obiecție de neconstituționalitate», putându-se interpreta că el vizează un «control general și de principiu» al constituționalității tratatului. Totuși, nu ne-am ataşa unei asemenea interpretări din următoarele motive : controlul constituționalității înfăptuit de Curtea Constituțională este și trebuie să fie unul «punctual»; dacă acest control ar fi unul general și de principiu, Curtea ar fi implicit transformată într-un organ consultativ, auxiliar Parlamentului; sesizarea Curții trebuie «motivată», iar motivarea presupune indubitabil evocarea textelor discutabile sub aspectul neconstituționalității; decizia Curții – «decizie», nu «aviz», cum de altfel o califică art. 11A din Legea nr. 47/1922 – trebuie să indice textele din tratat care, eventual, trebuie renegociate sau la care urmează să se formuleze rezerve.

strictă conformitate: tratatul sau acordul internaţional constatat ca fiind neconstituţional nu poate fi ratificat – art. 147 alin. (2) teza a doua din Constituţie. În realitate şi mai exact spus, el va putea fi ratificat, după caz, fie în urma renegocierii lui, fie prin formularea de rezerve, fie după revizuirea Constituţiei.

• În raport cu sorgintea exclusiv parlamentară a sesizării Curţii Constituţionale – unul dintre preşedinţii celor două Camere sau un număr determinat de parlamentari – şi în raport cu consecinţele sesizării – suspendarea procedurii de ratificare sau chiar împiedicarea ratificării –, considerăm că declanşarea controlului de constituţionalitate, în condiţiile prevăzute de art. 146 lit. b) din Constituţie, se poate face după învestirea uneia dintre cele două Camere ale Parlamentului cu proiectul legii de ratificare a tratatului,[1] numai din acest moment prerogativa de sesizare devenind efectivă.

b) Controlul constituţionalităţii tratatelor sau altor acorduri internaţionale pe calea excepţiei de neconstituţionalitate, în condiţiile prevăzute de art. 146 lit. h) din Constituţie.[2]

• O primă problemă cu privire la aplicabilitatea dispoziţiilor art. 146 lit. h) din Constituţie ne-o aduce în atenţie chiar textul invocat, care se referă *in terminis* la neconstituţionalitatea „legilor şi ordonanţelor", în orice caz nu la neconstituţionalitatea tratatelor sau altor acorduri internaţionale. Considerăm însă că textul, aparent restrictiv, nu poate fi un obstacol în calea unui astfel de control. În sensul art. 20 din Constituţie, tratatele şi acordurile internaţionale privind drepturile şi libertăţile la care România este parte sunt de aplicaţie directă şi au o valoare interpretativă constituţională; în sensul art. 11 alin. (2) din Constituţie, tratatele ratificate, potrivit legii, fac parte din dreptul intern. Pe de altă parte, prin ratificare, aprobare sau aderare, tratatul ori un alt acord internaţional împrumută în ordinea juridică internă semnificaţia juridică specifică actului prin care el a fost însuşit de partea română, iar acest act poate fi inclusiv o lege sau o ordonanţă.

Concluzia la care ne-am oprit rezultă însă şi din interpretarea *a contrario* a dispoziţiilor art. 147 alin. (3) prima teză din Constituţie: „În cazul în care constituţionalitatea tratatului sau acordului internaţional a fost constatată potrivit art. 146 lit. b), acesta nu poate face obiectul unei excepţii de neconstituţionalitate". Aşadar, în cealaltă ipoteză, când tratatul sau un alt acord nu a făcut obiectul controlului de constituţionalitate în condiţiile prevăzute de art. 146 lit. b), el poate face obiectul unei excepţii de neconstituţionalitate.[3] Orice altă înţelegere ar fi nu numai ilogică, ci neconstituţională, împiedicând accesul la controlul de constituţionalitate. De altminteri, dacă, potrivit art. 31 alin. (2) din Legea nr. 590/2003, dar ţinând seama de forţa intrinsecă a tratatului potrivit dispoziţiilor constituţionale, «autoritatea judecătorească» trebuie să «aplice tratatele în vigoare», ar fi un nonsens interdicţia obiectării unei norme care urmează să se aplice într-un domeniu determinat.

• Mai mult chiar, alăturându-ne unei opinii,[4] considerăm că poate face obiectul unei excepţii de neconstituţionalitate şi un tratat a cărui constituţionalitate a fost constatată

---

[1] Astfel cum rezultă din prevederile art. 75 alin. (1) teza a doua din Constituţie, prima Cameră sesizată va fi Senatul.

[2] Pe larg cu privire la excepţia de neconstituţionalitate, a se vedea infra nr. 354.

[3] În acelaşi sens, *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 23-24.

[4] Idem, p. 24.

prin controlul *a priori*, dacă, în raport cu ceea ce i s-a sesizat Curții și cu ceea ce a decis, după caz, excepția s-ar referi la cu totul altceva, fie neconstituționalitatea de fond, fie neconstituționalitatea formală. *Mutatis mutandis* am putea spune că, în acest caz, nu operează autoritatea lucrului judecat.

• În principiu, efectele deciziei Curții Constituționale asupra excepției de neconstituționalitate, dacă aceasta a fost admisă, sunt cele prevăzute de art. 147 alin. (1) din Constituție, dar, în context și în măsura nesancționării lor pentru neconstituționalitate, trebuie observate și prevederile art. 40 alin. (4) din legea în materia tratatelor nr. 590/2003, unde se arată, chiar ritos: „În cazul în care, *în exercitarea atribuțiilor sale de control al constituționalității*, Curtea Constituțională decide că dispozițiile unui tratat *intrat în vigoare*[1)] pentru România sunt neconstituționale..., se vor face demersuri, în termen de 30 de zile, pentru inițierea procedurilor necesare în vederea renegocierii tratatului sau încetării valabilității acestuia pentru partea română ori, după caz, în vederea revizuirii Constituției" (s.n.). În orice caz, considerăm că fiind vorba de un «tratat», «acord» – *mutatis mutandis*, de un «contract» cu un partener străin, din afara ordinii juridice naționale – nu sunt aplicabile *tale quale* dispozițiile art. 147 alin. (1) din Constituție: efectele juridice ale tratatului vor fi suspendate, dar ele nu vor înceta prin doar trecerea termenului de 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale.

• Controlul de constituționalitate *a priori* și *a posteriori* al tratatelor și celorlalte acorduri internaționale nu înlătură, ci chiar se completează cu controlul, după caz, de legalitate sau de constituționalitate înfăptuit de către instanțele judecătorești, atunci când actul prin care statul român și-a exprimat consimțământul de a deveni parte la acel tratat este un act intern infralegislativ.[2)] Este adevărat că Legea nr. 554/2004 pentru materia contenciosului administrativ se referă la «excepția de ilegalitate a actului admi-

---

[1)] Textul subliniat evocă – și el – existența și a unui control de constituționalitate *a posteriori*.

[2)] Articolul 20 din Legea nr. 590/2003 prevede că toate tratatele semnate la nivel guvernamental care nu sunt susceptibile de ratificare de către Parlament, precum și tratatele semnate la nivel departamental sunt supuse Guvernului spre aprobare prin hotărâre. Articolul 22 din această lege prevede de asemenea ipoteza aprobării, acceptării sau aderării prin hotărâre a Guvernului. În fine, aceeași ipoteză este evocată de art. 21 alin. (3) din lege în privința unora dintre tratatele multilaterale. Tratatele în formă simplificată se încheie numai de Ministerul Afacerilor Externe sau de ministerul care gestionează problematica integrării europene și intră în vigoare în condițiile prevăzute de art. 29 din lege. Articolul 19 alin (2) din legea menționată, precizând că tratatele susceptibile de ratificare prin lege „nu se ratifică prin ordonanțe ale Guvernului", contrazice dispozițiile art. 115 alin. (1) din Constituție, prin care se exclud din domeniul ordonanțelor numai acele materii care fac obiectul legilor organice. (A se vedea, în același sens, *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 27 și Jurisprudența Curții Constituționale în materia delegării legislative privind ratificarea tratatelor internaționale, în Dreptul nr. 1/1999, p. 83-95. A se vedea, de asemenea: Deciziile Curții Constituționale nr. 43/1993, publicată în M. Of. nr. 175 din 23 iulie 1993; nr. 718/1997, publicată în M. Of. nr. 396 din 31 decembrie 1997; nr. 105/1998, publicată în M. Of. nr. 263 din 15 iulie 1998).

nistrativ», dar aceasta nu exclude controlul de constituţionalitate, neconstituţionalitatea nefiind decât o formă maximă de ilegalitate.[1)]

• În opinia noastră şi conclusiv, problema de maximă importanţă şi apriorică rămâne alta: admisibilitatea de principiu a controlului de constituţionalitate asupra tratatelor şi altor acorduri comunitare după integrarea României în Uniunea Europeană şi, *a fortiori*, după intrarea în vigoare a Constituţiei Europene.[2)] În ambianţa actualelor reglementări constituţionale, un paradox este evident: pe de o parte, pentru tratatele în materia drepturilor omului, art. 20 din Constituţie face aplicarea sistemului monist, ele fiind direct integrate în ordinea juridică naţională (*self executing*), chiar dacă sunt supraconstituţionale;[3)] pe de altă parte, pentru celelalte tratate sau alte acorduri internaţionale, art. 11 alin. (3), şi art. 147 alin. (3) teza a doua din Constituţie instituie condiţia conformităţii lor cu Constituţia sau a revizuirii prealabile a legii fundamentale, făcând astfel aplicarea sistemului dualist. Paradoxul va trebui tranşat şi, credem, el va trebui tranşat în favoarea sistemului monist global. Cum menţionam deja,[4)] excepţând Consiliul Constituţional francez, curţile sau tribunalele constituţionale din alte state membre ale Uniunii Europene s-au ataşat ideii că prin transferul competenţelor normative în favoarea instituţiilor comunitare au rezultat două ordini juridice, distincte dar complementare; în domeniile în care, obiect al transferului, sunt adoptate norme de către instituţiile comunitare, acestea rămân exterioare sistemului de surse ale dreptului intern şi nu vor fi apreciate în raport cu dispoziţiile constituţionale, care nu reglementează decât activitatea normativă a organelor etatice naţionale.

S-ar putea considera că, prin «clauza de deschidere», prevăzută de art. 148 alin. (2) din Constituţie – „Ca urmare a aderării, *prevederile tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, precum şi celelalte reglementări comunitare cu caracter obligatoriu, au prioritate faţă de dispoziţiile contrare din legile interne*, cu respectarea prevederilor actului de aderare (s.n.) – România a acceptat obligativitatea şi preeminenţa normelor comunitare şi în raport cu dispoziţiile Constituţiei. Pentru înlăturarea oricăror ambiguităţi, după integrarea României în Uniune şi după punerea în aplicare a Constituţiei Europene, o reevaluare a dispoziţiilor actualei constituţii se va impune cu siguranţă. S-ar impune, în opinia noastră, să se prevadă expres că sunt exceptate de la controlul de constituţionalitate tratatele constitutive ale Uniunii Europene şi celelalte reglementări comunitare

---

[1)] Pentru o amplă şi substanţială pledoarie în favoarea unificării regimului controlului validităţii tratatelor internaţionale şi al actelor prin care România devine parte la acestea, sub forma exclusivă a cenzurii de constituţionalitate de competenţa Curţii Constituţionale, cu caracter *a priori* şi automat, a se vedea *C.-L. Popescu*, op. cit., p. 30-32.

[2)] Readucem în atenţie dispoziţiile art. I-6 din viitoarea Constituţie Europeană: „Constituţia şi dreptul adoptat de către instituţiile Uniunii în exercitarea competenţelor ce i-au fost conferite acesteia au prioritate faţă de dreptul statelor membre". Textul nu exceptează din «dreptul statelor membre" constituţiile naţionale.

[3)] Sub rezerva doar, cum s-a mai precizat, formulată de art. 20 alin. (2) din Constituţie, ca legile interne, inclusiv legea fundamentală, să nu conţină dispoziţii mai favorabile.

[4)] A se vedea supra nr. 320.

cu caracter obligatoriu, precum și actele de revizuire a tratatelor constitutive ale Uniunii Europene, menționate prin dispozițiile art. 148 alin. (1), (2) și (3) din Constituție.[1)]

353. Controlul constituționalității regulamentelor Parlamentului este, de asemenea, o formă de control care se realizează la *sesizare,* dar *a posteriori,* după adoptarea regulamentelor. În acest sens, art. 146 alin. (1) lit. c) din Constituție și art. 21 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 arată că autoritatea de justiție constituțională „se pronunță asupra constituționalității regulamentelor Parlamentului, la sesizarea unuia dintre președinții celor două Camere, a unui grup parlamentar sau a unui număr de cel puțin 50 de deputați sau de cel puțin 25 de senatori". Textul, deși lapidar, este bogat în semnificații și implicații:

1°. Sintagma «constituționalitatea regulamentelor Parlamentului» evocă așadar obiectul controlului de constituționalitate, care poate privi: a) Orice «regulament» adoptat de Parlament sau de una dintre Camerele sale, cu condiția doar ca, într-adevăr, actul adoptat să aibă natură juridică de regulament[2)]; b) Deși se face vorbire despre «regulamentele Parlamentului» – ceea ce ar putea sugera greșita concluzie că, ilogic de altfel, s-au avut în vedere numai acele regulamente care au fost adoptate în ședințele comune ale Camerelor, de Parlament deci, ca structură organică și funcțională a Camerelor ce-l alcătuiesc – în realitate, astfel sunt desemnate și regulamentele adoptate de fiecare Cameră în parte, ceea ce rezultă limpede din faptul că sesizarea Curții poate fi făcută de „unul dintre președinții celor două Camere", de cel puțin 50 de «deputați» sau de cel

---

[1)] Pe larg, a se vedea supra nr. 320.

[2)] Regulamentul nu este o «lege», aceasta fiind produsul deliberărilor conjugate ale ambelor Camere, sub semnul virtualității promulgării. Regulamentul este o «rezoluție» sau o varietate de «hotărâre» prin care se fixează principiile muncii parlamentare. El este sursa privilegiată a dreptului parlamentar fiindcă, *in toto,* normele lui au ca obiect de reglementare organizarea și funcționarea Adunărilor, precum și statutul membrilor acestora (A se vedea: *P. Avril, J. Gicquel,* Droit parlamentaire, Ed. Montchrestien, Paris, 1988, p. 8; *M. Constantinescu, I. Muraru,* Drept parlamentar, Ed. All Beck, 2005, p. 43 și urm.) Regulamentul cuprinde reguli aplicabile nu numai membrilor respectivei Adunări, dar și unor persoane care sunt dependente de Adunare. În aceste limite, *ratione personae* și *ratione loci,* regulamentul se aplică și altor persoane decât parlamentarilor. Mai mult însă, unele dintre prevederile regulamentelor vizează conduita unor organe sau persoane din afara Adunării, care, funcțional, intră în raporturi cu Camera Deputaților și Senatul. Bunăoară, art. 73 alin. (2) din Regulamentul Camerei Deputaților spune că, la cererea comisiei de anchetă, „orice persoană care cunoaște fapte sau împrejurări în legătură cu obiectul cercetării sau care deține un mijloc de probă este obligată să le aducă la cunoștință sau să le înfățișeze la termenele stabilite", iar instituțiile și organizațiile „sunt obligate, în condițiile legii", să răspundă la solicitările comisiei de anchetă; prevederi identice cuprinde art. 79 alin. (2) din Regulamentul Senatului; în cadrul procedurii legislative reglementate prin aceleași regulamente, unele drepturi și obligații privesc inițiatorii din afara Camerei. (Curtea însăși, pedant și didacticist, a precizat natura juridică a regulamentului, locul regulamentului în sistemul actelor normative și sfera normelor juridice pe care regulamentul le poate cuprinde – Deciziile nr. 45 și 46 din 17 mai 1994, publicate în M. Of. nr. 131 din 17 mai 1994.)

puţin 25 de «senatori»[1]; c) În sensul dispoziţiilor constituţionale n-ar putea însă face obiect al controlului de constituţionalitate alte regulamente, elaborate de organele directoare ale Camerelor ori de comisiile din cadrul acestora.

2°. Sfera subiectelor care pot sesiza Curtea Constituţională nu numai că este expres şi limitativ stabilită – ca în cazul controlului constituţionalităţii legilor, înainte de promulgarea acestora –, dar aceste subiecte sunt în exclusivitate din interiorul Camerelor, conciliindu-se astfel controlul de constituţionalitate înfăptuit de o autoritate din exteriorul Parlamentului şi independent de acesta cu principiul autonomiei regulamentare;

3°. Subiectele dreptului de sesizare pot fi – cum lesne se poate constata prin lectura textului art. 146 alin. (1) lit. c) din Constituţie – individuale sau colective: a) Individual, dreptul de sesizare aparţine unuia dintre preşedinţii celor două Camere[2]. Dar preşedintele sesizează Curtea în nume propriu sau în numele Camerei ? După caz, la cererea Camerei sau din proprie iniţiativă; b) Colectiv, dreptul de sesizare aparţine unui grup parlamentar sau unui număr de cel puţin 50 de deputaţi sau de cel puţin 25 de senatori.

Opinăm însă că sfera subiectelor înzestrate cu dreptul de a sesiza Curtea cu privire la neconstituţionalitatea regulamentului ar trebui extinsă, prin includerea şi a comisiilor parlamentare permanente. Aceasta, pentru că: a) Sub aspectul naturii lor juridice, comisiile parlamentare semnifică mai mult decât grupurile parlamentare, ele fiind «organe interne» de lucru ale Camerelor Parlamentului; b) Deşi, în sistemul nostru parlamentar, ele nu au putere decizională, activitatea lor, prerogativele şi actele pe care le emit, sunt imanente în procesul realizării celor mai multe dintre funcţiile Parlamentului, îndeosebi funcţia deliberativă; c) Mai mult decât grupurile parlamentare, ele sunt structuri organizatorice articulate şi stabile; d) Participarea parlamentarului la cel puţin una dintre comisiile permanente este în principiu obligatorie, pe când participarea la activitatea unui grup parlamentar este facultativă; e) Sfera prerogativelor unei comisii permanente este mult mai largă şi mai semnificativă decât aceea a unui grup parlamentar; f) Dispoziţiile regulamentului vizează în mai mare măsură comisiile parlamentare decât grupurile parlamentare; g) Comisiile pot adopta, cu respectarea regulamentului fiecărei Camere, reguli

---

[1] Este însă locul să arătăm că, într-o situaţie, un grup parlamentar din Senat a invocat în faţa Curţii neregularităţi săvârşite în Camera Deputaţilor prin invalidarea unui mandat de deputat. Pe bună dreptate însă, Curtea a statuat că, „în temeiul autonomiei regulamentare a fiecărei Camere, grupul parlamentar din Senat nu poate avea calitatea de subiect al dreptului de sesizare a Curţii pentru un asemenea caz". (Decizia nr. 68/1993, publicată în M. Of. nr. 12 din 19 ianuarie 1994.)

[2] *I. Muraru* şi *M. Constantinescu* (op. cit., p. 141) au opinat că, în cazul regulamentului şedinţelor comune, sesizarea „trebuie să provină de la ambii preşedinţi, în comun", întrucât, alternativ, fiecare este preşedinte al şedinţelor comune. Nu vedem însă legătura dintre formularea unei obiecţii de neconstituţionalitate la regulament şi modul de conducere a şedinţelor comune. Apoi, fostul art. 144 lit. c), precum şi actualul art. 146 lit. c) din Constituţie erau şi sunt clare în prevederile lor: Curtea se pronunţă asupra constituţionalităţii *„regulamentelor Parlamentului"* – cum este şi cel al şedinţelor comune – la sesizarea „unuia din preşedinţii celor două Camere" (s.n.). Condiţia acordului celor doi preşedinţi ni se pare deci excesivă.

proprii de organizare și funcționare, iar unele comisii pot adopta chiar reguli speciale, derogatorii[1];

4°. În cadrul acestui sistem de control al constituționalității, reexaminarea regulamentului pe baza deciziei de neconstituționalitate a Curții se face numai pentru a pune de acord dispozițiile cuprinse în regulament cu cele ale Constituției. Mai limpede poate decât din prevederile art. 147 alin. (3) din Constituție, această obligație de reexaminare și de adecvare a regulamentului rezultă din cuprinsul art. 28 alin. (3) din legea organică: dacă prin decizie se constată neconstituționalitatea unor dispoziții ale regulamentului, „Camera sesizată va reexamina, în termen de 45 de zile, aceste dispoziții, pentru punerea lor de acord cu prevederile Constituției. Pe durata acestui termen, dispozițiile din regulament *declarate* neconstituționale sunt suspendate. La expirarea termenului de 45 de zile, dispozițiile regulamentare *declarate* neconstituționale își încetează efectele juridice"[2] (s.n.).

5°. Articolul 146 alin. (1) lit. c) din Constituție și art. 28 din Legea nr. 47/1992 se referă *in terminis* la «regulamente», nu și la actele de aplicare a acestora, care nu pot face – în condițiile arătate – obiectul controlului de constituționalitate[3];

6°. În opinia noastră, în sensul legii fundamentale și al celei organice, „sesizarea" Curții Constituționale poate fi făcută numai dacă autorul acesteia invocă și motivează existența unui conflict de constituționalitate. Astfel spus, nu poate fi vorba, după părerea noastră, de o «cerere» ca, în principiu și «în integralitate», Curtea să «verifice» dacă regulamentul adoptat este sau nu constituțional[4]. Altminteri, rolul Curții este deviat, ea transformându-se într-un organ auxiliar al Parlamentului, chemat să dea «consultații

---

[1] Aceiași autori (Idem, p. 140) nu și-au însușit propunerea pentru că – și aceasta interesează, adică motivarea – ar exista „riscul unei evoluții periculoase a regimului parlamentar către regimul de adunare, prin încălcarea exigențelor principiului separației puterilor în stat". Credem că este o motivare nepertinentă și exagerată, sub cupola căreia s-ar putea cuprinde și alte subiecte îndreptățite să sesizeze Curtea Constituțională.

[2] Termenul «declarate» neconstituționale ni se pare inadecvat, Curtea nu «declară» neconstituționalitatea, ci o «constată». Neconstituționalitatea preexistă deciziei Curții, ea doar constatând-o. De altfel, prin deciziile ei, potrivit cu natura Curții și scopul controlului de constituționalitate, Curtea nu a «declarat» neconstituționalitatea, ci doar a constatat-o. (Decizia nr. 601/2005, publicată în M. Of. nr. 1022 din 17 noiembrie 2005; Decizia nr. 602/2005, publicată în M. Of. nr. 1027 din 18 noiembrie 2005.)

[3] Curtea a avut ocazia să statueze că, „ținând seama de fostul art. 144 lit. c) din Constituție, care, ca și în reglementarea actuală, privește exclusiv regulamentele Camerelor, nu intră în competența Curții Constituționale controlul actelor de aplicare a regulamentelor respective". (Decizia nr. 68/1993, cit. supra; Decizia nr. 22/1995, publicată în M. Of. nr. 64 din 7 aprilie 1995).

[4] Două dintre sesizările Curții Constituționale în această materie au fost de fapt solicitări ale celor doi președinți ai Camerelor de a se examina în integralitatea lor regulamentul Senatului și cel al Camerei Deputaților, sub raportul conformității lor cu Constituția. (Curtea a «rezolvat» aceste «solicitări» prin Deciziile nr. 45 și 46 din 17 mai 1994, publicate în M. Of. nr. 131 din 27 mai 1994. Ea a reținut ca neconstituționale un număr de 25 articole din Regulamentul Camerei Deputaților și 29 articole din Regulamentul Senatului).

juridice» sau să acopere responsabilitatea altora, asemănător cu ceea ce ar face o instanţă oarecare în cazul unei acţiuni în constatare declaratorie. Necesitatea existenţei unui «conflict de constituţionalitate» sau măcar a aparenţei conflictului rezultă din prevederile art. 27-28 din legea organică, potrivit cărora dezbaterea în plenul Curţii Constituţionale are loc «pe baza sesizării şi a punctelor de vedere primite». Ignorarea cerinţei de a sesiza o situaţie concretă de neconstituţionalitate poate conduce şi la o altă consecinţă surprinzătoare, dacă nu chiar bizară. Curtea, formulându-şi ea însăşi obiecţiile de neconstituţionalitate şi cum adecvarea dispoziţiilor regulamentului, în raport de aceste obiecţiuni, este obligatorie, practic ea «elaborează» sau «*dictează*» regulamentul Camerei sau al Parlamentului.

Două dintre mai recentele decizii ale Curţii Constituţionale în materia controlului de constituţionalitate al regulamentelor Camerelor[1)] prezintă un neîndoielnic interes, prin sistemul de silogisme articulate în considerentele acestora, demonstrând o concepţie care, dacă va fi integral însuşită, va putea fi constituită în reper fundamental pentru formularea unor judecăţi de valoare în privinţa organizării şi funcţionării Camerelor sub semnul rigorilor Constituţiei.

Vom stărui asupra câtorva dintre prevederile celor două regulamente care au constituit motivul unor obiecţiuni de neconstituţionalitate.

Mai întâi, Curtea constată, de principiu, că regulamentele Camerelor Parlamentului, adoptate în baza art. 64 alin. (1) din Constituţie, „reglementează autonomia parlamentară în ceea ce priveşte organizarea şi funcţionarea lor"[2)] şi ele sunt constituţionale dacă îşi „însuşesc cu fidelitate normele de organizare şi funcţionare stabilite expres în constituţie".

Apoi, cât priveşte ambele regulamente, Curtea a reţinut că nu se încalcă vreo dispoziţie constituţională dacă preşedintele Camerei a cărui revocare se cere conduce şedinţa Biroului permanent sau pe cea de plen în care se discută revocarea sa, dar ea a admis totodată că preşedintele nu se află la adăpost de orice suspiciune privind imparţialitatea sa în situaţia în care ar prezida propria revocare din funcţie.[3)] (Sub ambele aspecte, constatările Curţii – una strict formală, iar cealaltă de factură morală – ni se par corecte, deşi, paradoxal, ele sunt contradictorii.) Sunt de asemenea constituţionale prevederile în sensul cărora Biroul permanent lucrează în prezenţa majorităţii membrilor săi şi adoptă hotărârile cu vot deschis, cum prevede art. 38 alin. (1) din Regulamentul Senatului;

[1)] Prin Decizia nr. 601/2005, cit. supra Curtea a constatat *constituţionalitatea* prevederilor art. 4 alin. (5), art. 12 alin. (1), art. 31, art. 38 alin. (1) şi art. 121 alin. (1) din Regulamentul Senatului, dar şi *neconstituţionalitatea* prevederilor art. 30 alin. (1), art. 30 alin. (2), art. 32 alin. (1) şi art. 170 alin. (2) din acelaşi Regulament. Prin Decizia nr. 602/2005, cit. supra Curtea a constatat *constituţionalitatea* prevederilor art. 25, art. 251 alin. (5), art. 252 alin. (1) şi art. 48 alin. (4) din Regulamentul Camerei Deputaţilor, precum şi *neconstituţionalitatea* prevederilor art. 251 alin. (1), (2), (4) şi (7), ale art. 252 alin. (2), art. 43 alin. (5) teza finală, art. 86 alin. (2) pct. 2 lit. c) şi art. 86 alin. (3) pct. 2 lit. e2) şi e3) din acelaşi Regulament. (Regulamentul Senatului a fost aprobat prin Hotărârea nr. 28/2005, iar cel al Camerei Deputaţilor prin Hotărârea nr. 34/2005.)

[2)] Ni se pare că regulamentele nu «reglementează autonomia parlamentară», ci o exprimă, pe baza şi în limitele prevăzute de Constituţie.

[3)] Decizia nr. 601/2005, cit. supra parag. 1.3.

sunt constituționale prevederile din Regulamentul Camerei Deputaților potrivit cărora președintele Camerei și oricare alt membru al Biroului permanent pot fi revocați înainte de expirarea mandatului; ar fi – în concepția Curții – constituționale și prevederile în sensul cărora „deputatul care absentează de la lucrările comisiei poate fi înlocuit în condițiile stabilite de art. 48 alin. (4) din Regulamentul Camerei Deputaților.[1] Curtea s-a mărginit să constate că aceste din urmă prevederi nu afectează dispozițiile art. 69 alin. (2) din Constituție: „Orice mandat imperativ este nul." Așa este, numai că există pericolul semnului egalității între natura reprezentativă a mandatului și natura lui impersonală: opinia în comisie nu poate aparține decât membrului acesteia, iar votul – ca formă de obiectivare a opiniei – nu poate fi decât al aceluia care are calitatea de membru în comisie, liderul grupului parlamentar neputând să modifice, conjunctural, componența nominală a comisiei stabilită de Cameră.

Interesante însă și, parțial, discutabile ni se par considerentele Curții în sprijinul constatării neconstituționalității unor prevederi din cele două regulamente: președintele Camerei, având un statut distinct de cel al celorlalți membri ai Biroului permanent, implică un „plus de exigență în reglementarea revocării acestuia", așa încât „orice reglementare care ar face posibilă revocarea președintelui ori de câte ori s-ar realiza majoritatea de voturi suficientă adoptării unei asemenea măsuri, ar fi de natură să creeze o instabilitate instituțională perpetuă, contrară voinței electoratului, care a definit configurația politică a Camerelor Parlamentului pentru întregul ciclu electoral și interesele cetățenilor pe care Parlamentul îi reprezintă";[2] prin regulamentele Camerelor – precizează Curtea – nu se pot reglementa obligații pentru alte subiecte de drept, acestea urmând să fie reglementate prin lege;[3] într-adevăr – cum observa Curtea –, prelungirea mandatului Parlamentului operează de drept în cazurile prevăzute de art. 63 alin. (1) din Constituție, așa încât prorogarea mandatului nu este de competența Paramentului; în fine, trebuie disociate reglementările care aparțin legii organice privind statutul deputaților și al senatorilor de cele care, prin natura lor, pot face obiectul regulamentelor. În rest, majoritatea considerentelor deciziilor Curții sunt «consumate» în jurul mereu aceleași probleme: posibilitatea și condițiile revocării din funcție a președinților celor două Camere ale Parlamentului.[4]

Prin Decizia nr. 62/2005,[5] la care Curtea a făcut trimitere în cuprinsul Deciziilor nr. 601/2005 și nr. 602/2005, ea a statuat că dispozițiile Regulamentului Camerei

[1] Decizia nr. 602/2005, cit. supra parag. 4. Articolul 48 alin. (4) prevede că „deputatul care absentează de la lucrările comisiei poate fi înlocuit de un alt deputat din același grup, pe baza împuternicirii semnate de liderul grupului parlamentar".

[2] A se vedea supra nr. 264. Aici am mai face doar precizarea că stabilitatea instituțiilor rezidă în legitimitatea lor constituțională, nu în oamenii care, efemer, le reprezintă.

[3] Decizia nr. 601/2005, cit. supra parag. 2.5. În același sens s-a invocat Decizia nr. 45/1994 (M. Of. nr. 131 din 27 mai 1994). Aserțiunea Curții rămâne discutabilă, în raport bunăoară cu obligațiile ce revin Guvernului în procedura legislativă sau cu obligațiile celor care se înscriu în raporturi juridice cu una dintre comisiile de anchetă, despre care s-a făcut deja vorbire.

[4] A se vedea și supra nr. 264.

[5] M. Of. nr. 153 din 21 februarie 2005.

Deputaţilor, în sensul cărora cererea pentru revocarea unui membru al Biroului permanent poate fi făcută de grupul parlamentar care l-a propus sau de cel puţin o treime din numărul deputaţilor provenind din minimum trei grupuri parlamentare, „reprezintă o modalitate inexactă de transpunere pe plan regulamentar a prevederilor constituţionale ale art. 64 alin. (2) potrivit cărora membrii birourilor permanente pot fi revocaţi înainte de expirarea mandatului", aceste dispoziţii urmând a fi coroborate cu cele ale art. 64 alin. (5) din Constituţie, care stabilesc că birourile permanente şi comisiile parlamentare se alcătuiesc potrivit configuraţiei politice a fiecărei Camere. „Ca atare – deduce Curtea – nici revocarea unui membru al Biroului permanent nu poate afecta această configuraţie politică. Pentru aceste motive, propunerea de revocare, care poate duce la încetarea mandatului unui membru al Biroului permanent, nu poate aparţine decât grupului care l-a propus". În fine, „Curtea constată că nu există temeiuri care să justifice revenirea asupra acestei *jurisprudenţe*" (s.n.).[1] De fapt, nu e nicio «jurisprudenţă», ci pur şi simplu un precedent, constituit de asemenea conjunctural. Astfel cum am mai precizat,[2] în opinia noastră, discutabilă ea însăşi, dar sigur neutră, «nonafectivă», soluţia Curţii se sprijină pe interpretarea extensivă, artificială şi considerabil deformatoare a prevederilor art. 64 alin. (5) din Constituţie, operând cu sofisme şi făcând, mai ales, din preşedintele Camerei o persoană intangibilă şi poate infailibilă; căci, serios vorbind, fără să ne acoperim cu «voinţa corpului electoral», care, vezi doamne, şi-a calculat, uneori chiar minuţios, o anume configuraţie politică pentru viitorul Parlament, care grup parlamentar îşi va revoca din funcţie propriul lider politic? Care dintre membrii grupului parlamentar, manifestându-şi temerarea ingratitudine, va pune în discuţie, cu şanse de izbutită, incompatibilitatea politică sau morală a liderului cu funcţia pe care o ocupă? Rămânem în domeniul ficţiunilor.

354. Soluţionarea excepţiei de neconstituţionalitate. O altă formă de control al constituţionalităţii, la sesizare şi *a posteriori*[3], o constituie rezolvarea excepţiilor de neconstituţionalitate a unei legi sau a unei ordonanţe, ridicate în faţa instanţelor judecătoreşti sau de „arbitraj comercial"[4]; excepţia de neconstituţionalitate – spune

[1] Ideea configuraţiei politice a Camerei, „stabilită prin voinţa cetăţenilor cu ocazia alegerilor generale", a fost reluată de Curte pentru a constata că prevederile art. 5 alin. (2) din Regulamentul Senatului – cu privire la numărul senatorilor care pot fi propuşi în Comisia de validare a mandatelor de senator de fiecare partid politic, organizaţie a cetăţenilor aparţinând minorităţilor naţionale, alianţă politică şi alianţă electorală – sunt neconstituţionale. (Decizia nr. 317/2006, publicată în M. Of. nr. 446 din 23 mai 2006.)

[2] A se vedea supra nr. 264.

[3] Controlul constituţionalităţii legilor, *a priori* şi *a posteriori*, au o esenţă comună, aceste forme de control exprimând primordialitatea constituţionalismului faţă de legicentrismul tradiţional (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., 1999, p. 133).

[4] Sintagma este surprinzător de eronată. Potrivit art. 340 C. proc. civ., domeniul arbitrabilităţii îl constituie, în principiu, toate litigiile patrimoniale pentru care legea permite să se facă tranzacţie. Or, în raport cu sintagma constituţională, ar rezulta că, paradoxal, se poate invoca excepţia de neconstituţionalitate în faţa unui tribunal arbitral învestit prin convenţia de arbitraj – compromis sau clauză compromisorie – cu soluţionarea unui litigiu comercial, dar nu se poate invoca excepţia în faţa aceluiaşi tribunal atunci când el rezolvă un alt litigiu patrimonial.

art. 146 alin. (1) lit. d) din Constituție, în noua formulare a textului – poate fi ridicată „și direct"[1] de Avocatul Poporului. Dintre reperele legislative – constituționale și organice – ale acestei instituții, credem că trebuie evocate cu întâietate următoarele: a) Potrivit art. 146 alin. (1) lit. d) din Constituție, Curtea Constituțională „hotărăște asupra excepțiilor ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial privind neconstituționalitatea legilor și a ordonanțelor"; b) Potrivit art. 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, nu pot face obiectul excepției prevederile constatate ca fiind neconstituționale printr-o decizie anterioară a Curții Constituționale;[2] c) De asemenea, nu pot face obiectul excepției de neconstituționalitate tratatul sau acordul internațional în privința căruia constituționalitatea a fost constatată de Curtea Constituțională, potrivit art. 146 lit. b) – art. 147 alin. (2) din Constituție; d) Pe perioada soluționării excepției de neconstituționalitate judecarea cauzei se suspendă – art. 29 alin. (5); e) Dacă excepția este inadmisibilă, instanța o respinge, printr-o încheiere motivată, fără a mai sesiza Curtea Constituțională – art. 29 alin. (6); f) În caz de admitere a excepției, Curtea se va pronunța și asupra constituționalității altor prevederi din actul atacat, de care, în mod necesar și evident, nu pot fi disociate prevederile menționate în sesizare – art. 31 alin. (2) din aceeași Lege organică nr. 47/1992, astfel cum a fost modificată și completată prin Legea nr. 138/1997.

În cadrul unor considerente preliminarii, în marginea acestor texte, câteva observații credem că sunt deja justificate:

1°. Controlul de constituționalitate pe cale de excepție este un control «concret», cu toate avantajele pe care le comportă acest sistem și, totodată, un control esențialmente juridic și precumpănitor jurisdicțional[3];

2°. Excepția de neconstituționalitate creează un raport triunghiular între «partea» aflată în proces și ale cărei drepturi sau interese au fost eventual lezate printr-o normă neconstituțională, instanța în fața căreia se invocă excepția și instanța chemată să hotărască asupra ei. Ea se rezolvă deci în cadrul unei relații determinate dintre judecătorul *a quo* și judecătorul *a quem;*

3°. Obiectul excepției de neconstituționalitate este mai larg, incluzând nu numai legile, ci și ordonanțele[4]. Această extindere a obiectului controlului de constituționa-

---

[1] Conjuncția «și» a fost neinspirat așezată în text. Într-o interpretare gramaticală și sumară a textului, ar rezulta că, de asemenea, Avocatul Poporului poate sesiza «indirect» Curtea Constituțională, ipoteză față de care Curtea Constituțională își exprima serioasele rezerve. În text s-a vrut să se spună că «și» Avocatul Poporului, direct și numai direct, poate sesiza Curtea Constituțională. Vom reveni cu încă alte câteva explicații.

[2] Textul a fost introdus prin Legea nr. 138/1997 (M. Of. nr. 170 din 25 iulie 1997).

[3] Nu spunem «exclusiv» jurisdicțional, pentru că Avocatul Poporului nu invocă excepția de neconstituționalitate într-un proces determinat, ci, cum s-a precizat, „direct" în fața Curții și în afara oricărui proces.

[4] Cu opinie majoritară, Curtea a decis că, prin aprobarea ordonanței de către Parlament, aceasta este «absorbită» în legea de aprobare, așa încât față de același conținut normativ funcționează, până la promulgarea legii, controlul *a priori* de constituționalitate (Decizia nr. 1/1996, publicată în M. Of. nr. 141 din 8 iulie 1996; Decizia nr. 124/1995, publicată în M. Of. nr. 293 din 19 decembrie 1995). Soluția este criticabilă, întrucât nu numai că astfel, față de aceeași

litate[1)], semnificând neîndoielnic preocuparea pentru garantarea drepturilor şi intereselor protejate, este cu totul justificată, cel puţin din următoarele motive: a) Ordonanţele sunt acte juridice organic administrative, dar material legislative; b) Ratificarea ordonanţei, atunci când Parlamentul o supune acestei condiţii, amplifică valoarea ei, ordonanţa dobândind forţa juridică a legii; c) Chiar dacă nu s-ar fi instituţionalizat controlul constituţionalităţii ordonanţelor pe cale de excepţie, ele n-ar fi putut face obiect al controlului în contenciosul administrativ, nefiind acte pur administrative – şi, evident, nici individuale –, ci acte juridice cu un caracter hibrid, prin autorul şi prin conţinutul lor. Prin art. 9 din Legea nr. 554/2004, noua lege a contenciosului administrativ, s-a prevăzut posibilitatea unei acţiuni împotriva ordonanţelor Guvernului, însoţită de excepţia de neconstituţionalitate. Dacă sunt îndeplinite condiţiile prevăzute de art. 29 alin. (1) şi (3) din Legea nr. 47/1992, instanţa sesizează, prin încheiere motivată, Curtea Constituţională şi suspendă soluţionarea cauzei pe fond până la rezolvarea excepţiei. Constatându-se constituţionalitatea ordonanţei sau a dispoziţiei acesteia care a făcut obiectul excepţiei, instanţa va respinge acţiunea ca «inadmisibilă pe fond»;[2)]

4°. Excepţia de neconstituţionalitate este, esenţialmente, o excepţie de ordine publică, decurgând de aici următoarele consecinţe: a) Ea poate fi invocată de oricare dintre părţile litigiului, de instanţă din oficiu[3)] şi de reprezentantul Ministerului Public[4)],

---

reglementare, un control *a posteriori* pe cale de excepţie este convertit într-un control *a priori*, dar şi pentru că acest din urmă control se consideră admisibil faţă de o reglementare aplicată deja. Pentru alte inconveniente, a se vedea: *T. Drăganu*, op. cit., II, p. 318-319.

[1)] În mod cu totul surprinzător, dar şi izolat, putând avea ca explicaţie doar incompleta formulare a dispozitivului deciziei, s-a respins excepţia de neconstituţionalitate a unor prevederi cuprinse într-o „hotărâre a Consiliului de Miniştri" (Decizia nr. 132/1994, rămasă definitivă prin nerecurare, publicată în M. Of. nr. 34 din 15 februarie 1995. În sens contrar – şi corect – Decizia nr. 104/1994, publicată în M. Of. nr. 252 din 3 noiembrie 1995; Decizia nr. 127/1995, publicată în M. Of. nr. 49 din 7 martie 1996).

[2)] Pe larg, a se vedea: *A. Iorgovan*, Noua lege a contenciosului administrativ. Geneză şi explicaţii, Ed. Roata, Bucureşti, 2004, p. 318-319; Idem, Tratat de drept administrativ, vol. II, ed. 4, Ed. All Beck, 2005, nr. 1152 şi urm., p. 655 şi urm. Expresia «inadmisibilă pe fond» nu ni se pare potrivită. Dacă am înţeles bine, din economia prevederilor art. 9 din Legea nr. 554/2004 rezultă că admiterea excepţiei de neconstituţionalitate este condiţia *prealabilă* şi *inevitabilă* a admiterii cererii împotriva ordonanţei. Respingându-se însă excepţia, condiţia de *admisibilitate a cererii* nu este îndeplinită, aşa încât instanţa nu mai abordează fondul litigiului. Raţionamentul poate fi reluat, cu acelaşi rezultat, dar dintr-o altă perspectivă. Chiar în situaţia în care excepţia de neconstituţionalitate a fost admisă, instanţa abordând fondul litigiului, ar putea respinge cererea reclamantului «pe fond», întrucât, bunăoară, el nu este titularul unui drept subiectiv sau al unui interes legitim ori nu a fost vătămat în dreptul sau interesul său legitim.

[3)] Articolul 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992. Din examinarea practicii în materie rezultă – paradoxal spunem noi – că în foarte puţine cazuri invocarea excepţiei s-a făcut de către instanţă, din oficiu. Această situaţie poate avea însă o explicaţie: prudenţa şi profesionalismul.

[4)] Articolul 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992.

b) Invocarea excepției de neconstituționalitate se poate face în orice etapă a procesului[1]; c) O astfel de excepție nu poate fi acoperită sau la ea nu se poate renunța[2];

5°. Excepția de neconstituționalitate se rezolvă asemănător unei «chestiuni prejudiciale» ivită în cursul procesului, deși nu trebuie identificată cu aceasta. „Curtea Constituțională este unica autoritate de jurisdicție constituțională în România" [art. 1 alin. (2) din Legea nr. 47/1992). Așadar, cum legea precizează [art. 29 alin. (4)], excepția ridicată «se trimite» Curții Constituționale, spre a se „pronunța asupra constituționalității acelei prevederi";[3]

6°. Potrivit legii, excepția de neconstituționalitate se ridică „în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial".[4] Este un «câștig» imens faptul că excepția poate fi invocată și în fața unui tribunal arbitral.[5] Lucrurile însă trebuia să fie duse mai departe. Întrebarea care stăruie este dacă excepția de neconstituționalitate n-ar putea fi ridicată și în fața altor organe de jurisdicție sau cu activitate jurisdicțională decât instanțele

---

[1] Aceasta n-ar putea să însemne că excepția de neconstituționalitate ar urma să primească rezolvări diferite, în raport cu etapele procesului, înainte sau după stabilirea situației de fapt de către instanță. (A se vedea, în acest sens, opinia separată la Decizia nr. 183/1998, cit. supra.) Articolul 29 alin. (1) din legea organică spune că invocarea neconstituționalității se face „în orice fază a litigiului și oricare ar fi obiectul acestuia". (Uneori, invocarea excepției s-a făcut pentru prima dată în apel, recurs sau în fața instanței supreme).

[2] Decizia Curții Constituționale, nr. 113/1995 (M. Of. nr. 14 din 22 ianuarie 1996).

[3] S-a considerat, categoric, că este o «excepție de fond» și este o «chestiune prejudicială» (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 143 și p. 144). Motivarea cu privire la această din urmă calificare este însă cu totul străină de obiectul discuției. Pentru motive asupra cărora nu mai revenim, am considerat – și considerăm – că excepția de neconstituționalitate nu este simplamente o «excepție procesuală», nici pur și simplu o «chestiune prejudicială», nicio «apărare în fond», în sensul atribuit acestor sintagme – și instituții – în dreptul procesual civil. Excepția de neconstituționalitate este o excepție de drept constituțional, cu un regim juridic propriu.

[4] Excepția de neconstituționalitate nu poate fi ridicată direct în fața Curții Constituționale (Decizia nr. 3/1994, publicată în M. Of. nr. 145/1994; Decizia nr. 64/1994, publicată în M. Of. nr. 177/1994; Decizia nr. 71/1994, publicată în M. Of. nr. 259/1994; Decizia nr. 97/1995, publicată în M. Of. nr. 8/1996; Decizia nr. 42/1997, publicată în M. Of. nr. 73/1997; Decizia nr. 90/1997, publicată în M. Of. nr. 139/1997 ș. a).

[5] Nedumerește însă faptul că, în pofida semnalării confuziei pe care o va provoca și întreține sintagma «arbitraj comercial», totuși aceasta n-a fost reconsiderată. Așa fiind, în cadrul unui litigiu în fața tribunalului arbitral, dacă obiectul acestuia îl constituie un fapt de comerț, poate fi invocată excepția de neconstituționalitate; în fața aceleiași instanțe arbitrale, excepția nu poate fi invocată atunci când obiectul litigiului este esențialmente și exclusiv civil. Potrivit art. 340 C. proc. civ. sunt arbitrabile toate litigiile patrimoniale pentru care legea permite a se face tranzacție. Este deci anacronică recunoașterea dreptului de a invoca excepția de neconstituționalitate numai în litigiile comerciale. Extinderea prin analogie a acestui drept și la celelalte litigii arbitrabile ar fi extrem de discutabilă, căci, dacă *pars est in toto, totum non est in parte.*

judecătoreşti[1]. Faţă de sintagma din legea fundamentală şi din legea organică, s-ar părea că răspunsul nu poate fi decât negativ: atât art. 146 alin. (1) lit. d) din Constituţie, cât şi art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 se referă la excepţiile ridicate „în faţa instanţelor judecătoreşti sau de arbitraj comercial". Curtea însă – ca şi în sistemul italian, la care ne-am referit deja – a dat o interpretare extensivă sintagmei în discuţie, pentru a ajunge la concluzia că sesizarea ei poate fi făcută şi de o „instanţă administrativ-jurisdicţională", argumentând soluţia substanţial şi persuasiv[2]. Apare deci ca surprinzătoare revenirea Curţii Constituţionale, pentru a decide exact invers;

---

[1] În dreptul italian, chestiunea incidentă de neconstituţionalitate trebuie invocată „în cursul unui proces în faţa unei autorităţi jurisdicţionale" (art. 1 din Legea constituţională nr. 1/1948 şi art. 23 din Legea nr. 87/1953). Curtea italiană are o concepţie «foarte comprehensivă», «atât de comprehensivă cât se poate spune», relativizând cele două concepte, cel de «judecător» şi cel de «proces». Interesul preeminent cu privire la certitudinea dreptului, ca şi interesul de a asigura respectul Constituţiei – preciza Curtea într-una din deciziile ei – interzice ca, făcând distincţie între diversele categorii de judecători şi de procese (categorii între care, de altfel, frontierele sunt adesea incerte şi contestate), să se excludă chestiunea incidentă a neconstituţionalităţii. (A se vedea: *J.-C. Escarras,* raport, în vol. L'exception d'inconstitutionnalité, sous la direction de G. Conac et D. Maus, „Les cahiers constitutionnels de Paris I". Ier décembre 1989, p. 27-28). În doctrina noastră s-a spus, însă că, dacă, bunăoară, excepţia de neconstituţionalitate este invocată în faţa altor organe de jurisdicţie decât cele judecătoreşti, „organul de jurisdicţie ar urma să aplice legea chiar dacă o consideră neconstituţională" (*I. Muraru, M. Constantinescu,* op. cit., p. 122,123). Ni se pare a fi un îndemn prin care, deliberat, organele de jurisdicţie, altele decât cele judecătoreşti, sunt «legitimate» ca, paradoxal, în locul restabilirii ordinii de drept, prin actul de aplicare a normei juridice, să o bulverseze, adeseori iremediabil. Un organ de jurisdicţie nu poate să-şi pronunţe hotărârea decât în condiţii de strictă legalitate, dar, iată, urmând îndemnul, el şi-o poate pronunţa ignorând «supralegalitatea constituţională». (Considerăm deci că, oricât ar fi de «inconfortabil» pentru Curte, ea trebuie să revină asupra Deciziei Plenului nr. 11/1995 şi, astfel, asupra celorlalte decizii de speţă emise în temeiul ei.)

[2] A se vedea: Decizia nr. 64/1994, publicată în M. Of. nr. 177 din 12 iulie 1994. Într-o altă decizie, Curtea a precizat, de asemenea, că «puterea judecătorească», în sens larg, cuprinde „toate organele de jurisdicţie, indiferent de natura lor" (Decizia nr. 3/1993, publicată în M. Of. nr. 95 din 17 mai 1993). Totuşi, într-un alt context, prin coroborarea fostului art. 21 cu fostul art. 123 din Constituţie, Curtea a considerat că «justiţia» se înfăptuieşte de o categorie distinctă de autorităţi publice şi anume de «instanţele judecătoreşti» (Decizia nr. 35/993, publicată în M. Of. nr. 218 din 6 septembrie 1993). Curtea Constituţională a revenit însă – şi în opinia noastră nejustificat –, considerând că ea nu poate fi sesizată cu excepţia de neconstituţionalitate şi de instanţele Curţii de Conturi. (Decizia nr. 2/1995, publicată în M. Of. nr. 47 din 13 martie 1995; Decizia nr. 21/1995, publicată în M. Of. nr. 55 din 23 martie 1995. În acelaşi sens, Decizia Plenului Curţii Constituţionale, nr. II din 15 februarie 1995, publicată în M. Of. nr. 47 din 13 martie 1995). Consecinţele nu puteau fi ignorate. Judecătorul Curţii de Conturi în faţa căruia s-a ridicat o excepţie de neconstituţionalitate urma deci: a) Fie să ignore excepţia, procedând la soluţionarea litigiului, în condiţii reale sau aparente de neconstituţionalitate; b) Fie să o rezolve el însuşi. Sub ambele aspecte, soluţiile erau inadmisibile. Discuţia ar mai prezenta interes în legătură cu alte organe administrative jurisdicţionale sau cu activitate jurisdicţională. Ce e drept, acum, «jurisdicţiile speciale administrative sunt facultative». Totuşi, partea ar putea alege şi calea unei asemenea jurisdicţii şi incidentul de neconstituţionalitate s-ar putea ivi înăuntrul respectivei jurisdicţii.

7°. Deși, izolat, reglementarea nu este consecventă prin termenii ei, o deosebire trebuie, de asemenea, remarcată: în cazul controlului constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora, ca și în cazul exercitării controlului constituționalității regulamentelor Parlamentului, Curtea Constituțională se «pronunță» [art. 146 alin. (1) lit. a) și c) din Constituție, art. 15 alin. (1) și art. 27 alin. (1) din Legea nr. 47/1992]; în cazul rezolvării unei excepții de neconstituționalitate, Curtea Constituțională «hotărăște» sau «decide» [art. 144 alin. l lit. d) din Constituție și art. 29 alin. (1) din legea organică)[1]. S-ar părea că această alternanță terminologică este întâmplătoare, așadar, fără semnificație. Credem că realitatea este alta. În cazul controlului «politic», Curtea Constituțională se «pronunță» doar, căci decizia ei, deși obligatorie, nu-și produce efectele «sancționatoare» imediat, Parlamentul sau Guvernul având la dispoziție 45 de zile pentru a pune de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției, timp în care poate decide și abrogarea respectivelor prevederi; în cazul controlului «concret», decizia Curții, emisă pentru rezolvarea unui incident de neconstituționalitate, de care depinde poate soluția unui proces, este nu numai obligatorie, dar și de aplicație imediată. Complicații pot apărea însă, așa cum vom evidenția pe larg în cele ce urmează, și în cazul constatării neconstituționalității prin soluționarea unei excepții de neconstituționalitate, întrucât, fără a distinge între formele controlului de constituționalitate, art. 147 alin. (1) din Constituție, la modul general, precizează că dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale își încetează efectele juridice la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale „sunt suspendate de drept". Așa fiind, instanța nu va putea soluționa litigiul prin referire la dispoziții care, temporar, sunt lipsite de eficacitate juridică;

8°. Reluând, în termeni adecvați, prevederile art. 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, considerăm că, atunci când Curtea s-a pronunțat în sensul constituționalității unei legi în cadrul controlului *a priori,* se va putea invoca o excepție de neconstituționalitate, în legătură cu aceeași lege, pentru a se efectua controlul *a posteriori*[2]: a) Controlul prealabil și preventiv nu poate îngrădi accesul liber la justiție – inclusiv la justiția constituțională –, acesta fiind un drept fundamental a cărui exercitare nu poate fi îngrădită prin „nicio lege" (art. 21 din Constituție); b) Controlul prealabil și preventiv este un control politic și abstract, controlul constituționalității pe calea excepției este un control concret și esențialmente juridic; c) Prin neconstituționalitatea unei legi, înainte de promulgarea acesteia, este lezat un interes general, prin neconstituționalitatea unei legi a cărei aplicare urmează să se facă în procesul soluționării unui litigiu se lezează sau poate să fie lezat,

---

[1] Tot astfel procedează Curtea Constituțională și atunci când ea rezolvă contestații care au ca obiect „constituționalitatea unui partid politic" [art. 146 alin. (1) lit. k) din Constituție]; art. 39 alin. (1) din legea organică nu reia termenul «hotărăște» din Constituție, ci spune că, asupra contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic, Curtea Constituțională „decide". Puterea Curții de a «decide» este însă sinonimă aceleia de a «hotărî», de a tranșa irevocabil o situație litigioasă.

[2] În același sens, *T. Drăganu*, op. cit.. I, p. 314.

în principal, un drept subiectiv sau un interes legitim; d) În cazul controlului politic, ceea ce prevalează este asigurarea supremaţiei Constituţiei, în cazul controlului concret prevalează garantarea drepturilor şi libertăţilor cetăţeneşti; e) Articolul 29 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 nu interzice, de principiu, controlul *a posteriori*, precizând doar că „nu pot face obiectul excepţiei prevederile constatate ca fiind neconstituţionale printr-o decizie anterioară a Curţii Constituţionale".

După aceste câteva considerente preliminarii şi de principiu, în cele ce urmează am face unele adnotări de detaliu în legătură cu procedura soluţionării excepţiei de neconstituţionalitate.

1°. Excepţia de neconstituţionalitate nu este simplamente o excepţie procesuală, în sensul atribuit acesteia de art. 137 C. proc. civ., decât, cel mult, sub aspectul calificării ei ca incident care apare în cursul unui proces. Deşi, cu unele concesii, în anumite limite sau sub unele aspecte, efectele invocării excepţiei de neconstituţionalitate par identice sau apropiate de cele ale excepţiei procesuale (bunăoară, efectul întârzierii judecăţii), n-ar fi posibilă încadrarea *stricto sensu* a excepţiei de neconstituţionalitate nici în categoria aşa-ziselor «excepţii procedurale», nici în categoria «excepţiilor de fond»[1]. Excepţia de neconstituţionalitate pare a se apropia mai mult – fără să se identifice – de «apărările în fond», invocându-se un mijloc legal de ineficienţă a unei dispoziţii, cuprinsă într-o lege sau ordonanţă, care ar urma să se aplice la soluţionarea respectivului litigiu.

În opinia noastră, prin obiectul ei, prin procedura de rezolvare şi prin efectele deciziei asupra excepţiei de neconstituţionalitate, aceasta nu este un mijloc tehnic procesual specific acţiunii penale sau civile – asemenea excepţiilor procesuale –, ci un mijloc tehnic aparţinând «instrumentarului» dreptului constituţional, pentru exercitarea controlului de constituţionalitate. Aşa fiind, orice încercare de transpunere *mutatis mutandis* a regulilor procedurale comune aplicabile excepţiilor procesuale la categoria excepţiilor de neconstituţionalitate este cel puţin discutabilă. Îşi dovedeşte astfel încă o dată semnificaţia art. 14 din Legea nr. 47/1992, în sensul căruia procedura jurisdicţională prevăzută de această lege „se completează" cu regulile procedurii civile, „în măsura în care ele sunt compatibile cu natura procedurii în faţa Curţii Constituţionale", iar asupra compatibilităţii „hotărăşte exclusiv Curtea"[2];

2°. Totuşi, excepţia de neconstituţionalitate fiind un incident apărut în cursul unui proces, asemănător «chestiunilor prejudiciale» obişnuite, invocarea ei reclamă justificarea

---

[1] În sensul ideii că excepţia de neconstituţionalitate nu este pur şi simplu o «excepţie procesuală», ni se pare semnificativ că, uneori, Curtea s-a referit la excepţia de neconstituţionalitate «sub aspectul dreptului constituţional» (Decizia nr. 14/1993, publicată în M. Of. nr. 96 din 18 mai 1993 şi Decizia nr. 15/1993, publicată în M. Of. nr. 96 din 18 mai 1993.)

[2] Această „completare cu legea generală" – preciza Curtea într-una din deciziile sale – „se face în măsura în care legea specială tace". (Decizia nr. 61/1993, publicată în M. Of. nr. 256 din 1 noiembrie 1993). Bunăoară, potrivit de altfel prevederilor art. 26 alin. (1) din Regulamentul de organizare şi funcţionare a Curţii Constituţionale, aceasta a decis că în litigiul constituţional nu operează suspendarea, întreruperea sau stingerea procesului (Decizia nr. 113/1995, publicată în M. Of. nr. 14 din 22 ianuarie 1996).

unui interes procesual sau chiar de ordin substanțial. A devenit de altfel un loc comun adevărul că nicio cerere în fața instanței nu poate fi făcută în lipsa unui interes. Poate tocmai din acest motiv, interesul nu a făcut obiectul unei dispoziții generale în legea de procedură civilă și nici în legea organică specială a Curții Constituționale[1];

3°. Excepția de neconstituționalitate trebuie verificată de instanța în fața căreia aceasta a fost invocată, sub aspectul «pertinenței» ei[2]. Această cerință rezultă limpede din cuprinsul art. 29 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, întrucât se spune că excepția trebuie să aibă ca obiect neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare „care are legătură cu soluționarea cauzei". Altminteri – se precizează la alin. (6) al aceluiași articol -„instanța respinge, printr-o încheiere motivată, cererea de sesizare a Curții Constituționale".[3] Dat fiind caracterul de «incident»[4] al excepției de neconstituționalitate, trebuie, cu alte cuvinte, ca excepția să se afle într-un oarecare raport cu procesul în care, prin ridicarea ei, s-a creat incidentul de constituționalitate[5];

---

[1] Uneori, Curtea Constituțională a evocat cerința „interesului" (De exemplu, Decizia nr. 4/1993, publicată în M. Of. nr. 60 din 24 martie 1993; Decizia nr. 63/1993, publicată în M. Of. nr. 278 din 30 noiembrie 1993). Interesul aparține, evident, părții, nu excepției. Unele formulări prin care s-a evocat lipsa interesului sunt, din acest motiv, inadecvate. (Bunăoară, „această excepție urmează a fi, de asemenea, respinsă ca nemaiavând nici interes, nici obiect" – Decizia nr. 66/1993, publicată în M. Of. nr. 278 din 30 noiembrie 1993).

[2] Similar se procedează în sistemul italian, care, de asemenea, reține condiția de *„rilevanza"*. (A se vedea: *J.Cl. Escarras*, La saisine de la Cour Constitutionnelle italienne par voie d'exception, în Revue française de droit constitutionnel nr. 4/1991, p. 686; *L. Favoreu*, Les Cours Constitutionnelles, P.U.F., Paris, 1992, p. 77-78). În ipoteza în care dispozițiile invocate ca neconstituționale nu sunt pertinente în cauză, Curtea respinge excepția ca inadmisibilă (Bunăoară, Decizia nr. 72/1998, publicată în M. Of. nr. 3 din 11 ianuarie 1999).

[3] Formularea art. 29 alin. (6) din lege nu este riguroasă, în prima parte vorbindu-se, incorect, de inadmisibilitatea «excepției», când, în realitate, poate fi vorba de inadmisibilitatea «cererii» de sesizare a Curții Constituționale.

[4] Cu privire la constituționalitatea acestor prevederi, a se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 607/2005 (M. Of. nr. 70 din 25 ianuarie 2006), precum și Decizia nr. 35/2005 (M. Of. nr. 160 din 20 februarie 2006).

[5] *J.Cl. Escarras*, raport, în vol. L'exception d'inconstitutionnalité, sous la direction de G. Conac et D. Maus, „Les cahiers constitutionnels de Paris I", Ier décembre 1989, p. 27. În dreptul italian trebuie întrunite două condiții primare pentru a se putea invoca excepția de neconstituționalitate: a) Ea să fie ridicată în fața unui judecător și în cursul unui proces; b) Ea să satisfacă cerințele de *rilevanza* și *de non manifesta infondatezza*. Trebuie însă precizat că în dreptul italian termenul „rilevanza" are un sens mai larg decât acela de «pertinent» sau chiar de «chestiune prejudicială». El exprimă o legătură instrumentală între problema de constituționalitate și fondul procesului; trebuie ca răspunsul adus incidentului de constituționalitate să fie «necesar și obligatoriu» pentru a tranșa fondul procesului. Mai mult chiar, judecătorul *a quo* poate fi pus în situația de a aprecia *rilevanza* unei chestiuni în toate fazele procesului, nu numai în raport cu normele aplicabile pentru a tranșa litigiul în fond, dar și în raport cu simple reguli de procedură judiciară.

4°. Sesizarea Curții Constituționale se poate face de judecătorul a *quo*, de instanța în fața căreia s-a invocat excepția de neconstituționalitate [art. 23 alin. (4) din Legea nr. 47/1992]. Această condiție poate fi motivată sub trei aspecte: a) Excepția de neconstituționalitate apare ca fiind un incident creat în fața unui judecător și în cadrul unui proces[1]; b) Instanța în fața căreia s-a creat incidentul trebuie să verifice legătura acestuia cu litigiul, iar după obținerea deciziei Curții Constituționale să valorifice rezolvarea dată de către aceasta excepției de neconstituționalitate pentru tranșarea litigiului principal; c) Relația creată între judecătorul *a quo* și judecătorul *a quem* nu este doar una formală, primul trebuind ca, pe baza dezbaterilor contradictorii asupra excepției, să înfățișeze în încheierea sa punctele de vedere ale părților și, în cele din urmă, propria opinie. Judecătorul *a quo* nu realizează, deci, un «filtraj» al *excepțiilor de neconstituționalitate*[2], dar nici nu poate fi doar o simplă «boîte aux lettres». Cu alte cuvinte, respectând exclusivitatea competenței Curții în materie de constituționalitate, nu poate totuși să se păstreze în expectativă totală față de incidentele ce-i pot influența propria hotărâre;

5°. Dacă – așa cum impropriu este întrebuințată sintagma – «excepția este inadmisibilă»[3] – art. 29 alin. (6) din Legea nr. 47/1992 –, fiind contrară prevederilor art. 29 alin. (1), (2) sau (3) din lege, instanța respinge printr-o încheiere motivată cererea de sesizare a Curții Constituționale. Încheierea poate fi atacată numai cu recurs la instanța imediat superioară, în termen de 48 de ore de la pronunțare, iar recursul se judecă în termen de 3 zile;

6°. Instanța în fața căreia s-a invocat excepția de neconstituționalitate este obligată – sub rezerva celor prevăzute de art. 29 alin. (6) din legea organică a Curții – să o transmită Curții Constituționale pentru a fi rezolvată. Această obligație poate fi motivată sub mai multe aspecte: a) Rezolvarea chestiunilor prejudiciale trebuie, în principiu, să premeargă rezolvării fondului litigiului; b) Dacă instanța a stabilit legătura dintre excepția de neconstituționalitate și litigiul pe care ea trebuie să-l rezolve, în sensul că de rezolvarea excepției depinde judecarea cauzei, logic și inevitabil, ea trebuie să facă demersul pentru soluționarea acelei excepții; c) Termenii art. 29 alin. (1) din legea organică sunt imperativi: „Curtea Constituțională decide asupra excepțiilor ridicate în fața instanțelor judecătorești sau de arbitraj comercial privind neconstituționalitatea..."; d) Curtea Constituțională este unica autoritate de jurisdicție constituțională în România [art. 1 alin. (2) din Legea nr. 47/1992]; e) Astfel cum rezultă din prevederile art. 29 alin. (6) din legea Curții, instanța poate ea însăși să decidă doar în situațiile expres arătate de inadmisibilitate;

---

[1] În practica italiană, aceste două criterii – cel subiectiv, vizând pe judecător și cel obiectiv, vizând procesul – nu trebuie în mod necesar să fie cumulate, ele putând să fie valorificate alternativ.

[2] Spre deosebire, bunăoară, de sistemul austriac sau de cel german în care, pe baza unor criterii, se procedează la o asemenea selecție. Problema se complică și în sistemul românesc, atunci când instanța constată lipsa de pertinență a excepției de neconstituționalitate.

[3] Această sintagmă poate fi o sursă de soluții jurisprudențiale eronate. (În acest sens: I.C.C.J., completul de 9 judecători, decizia nr. 84/2005, cu notă explicativă de *M. Duțu*, în Dreptul nr. 9/2005, p. 218 și urm.)

7°. Așa cum s-a mai precizat, sesizarea Curții Constituționale se face de către instanța în fața căreia s-a ridicat excepția de neconstituționalitate, printr-o încheiere [art. 29 alin. (4) din legea organică].

Legea însăși indică elementele pe care trebuie să le cuprindă încheierea. Aceasta – spune art. 29 alin. (4) – „va cuprinde punctele de vedere ale părților, opinia instanței asupra excepției și va fi însoțită de dovezile depuse de părți. Dacă excepția a fost ridicată din oficiu, încheierea trebuie motivată, cuprinzând și susținerile părților, precum și dovezile necesare";

Avocatul Poporului, în condițiile prevăzute de art. 146 lit. d) din Constituție, a invocat excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992, republicată, în sensul cărora încheierea instanței prin care este sesizată Curtea Constituțională va cuprinde și «opinia instanței asupra excepției», considerând că exprimarea opiniei are «semnificația unei antepronunțări», invocându-se în sprijinul excepției dispozițiile art. 1 alin. (5), art. 21 alin. (3), art. 24 și ale art. 124 din Constituție.

Curtea Constituțională a respins excepția, arătând între altele că „formularea de către instanță a opiniei cu privire la excepția de neconstituționalitate constituie o formă de exprimare a legăturii ce trebuie să existe între judecătorul *a quo* – judecătorul în fața căruia s-a invocat excepția (n.n.) – și judecătorul *a quem* – judecătorul care rezolvă excepția (n.n.) – în procesul de soluționare a excepției".[1)]

În ce ne privește, considerăm că, într-adevăr, niciunul dintre textele constituționale nu putea să întemeieze excepția. Considerăm însă, de asemenea, că, deși prevederile art. 29 alin. (4) din Legea nr. 47/1992 nu evocă prin ele însele o chestiune de neconstituționalitate, ele pot și trebuie să rămână în atenție în perimetrul instituției procesuale a recuzării pentru motivul unei antepronunțări din partea judecătorului în fața căruia s-a invocat excepția de neconstituționalitate. Mai exact, dacă neconstituționalitatea sau constituționalitatea dispozițiilor legale incidente judecării fondului litigiului este «decisivă» pentru soluția ce ar urma să se pronunțe în fond, calificarea anticipată de către judecătorul *a quo* a acelor dispoziții semnifică o antepronunțare cu privire la temeiul legal al modului de soluționare în fond a litigiului. Este adevărat că modul de soluționare a excepției aparține competenței exclusive a judecătorului *a quem*, dar tot atât de adevărat rămâne și faptul că judecătorul *a quo* și-a exprimat deja convingerea, chiar motivată, cu privire la valabilitatea constituțională a dispoziției legale pe care trebuie să o aplice.

Din motivele arătate, stăruim în ideea că instanța n-ar trebui să se pronunțe decât cu privire la pertinența excepției de neconstituționalitate și admisibilitatea ei, îndeplinind astfel un rol de «filtru» în procedura sesizării Curții Constituționale[2)] și apreciind astfel, exclusiv în oportunitate,[3)] necesitatea sesizării Curții Constituționale.

[1)] Decizia nr. 353/2005 (M. Of. nr. 693 din 2 august 2005).

[2)] Decizia Curții Constituționale nr. 668/2005 (M. Of. nr. 81 din 30 ianuarie 2006).

[3)] Decizia Curții Constituționale nr. 607/2005 (M. Of. nr. 70 din 25 ianuarie 2006).

8°. Pe perioada soluţionării excepţiei de neconstituţionalitate, instanţa dispune suspendarea judecăţii[1];

9°. Primind încheierea instanţei, preşedintele Curţii Constituţionale va desemna pe unul dintre judecători ca raportor şi va comunica încheierea preşedinţilor celor două Camere ale Parlamentului, Guvernului şi Avocatul Poporului, indicându-le data până la care pot să trimită punctul lor de vedere.[2] Judecata are loc, în plenul Curţii Constituţionale, pe baza raportului prezentat de judecătorul-raportor, a încheierii prin care a fost sesizată Curtea Constituţională, a punctelor de vedere prezentate, a probelor administrate, a susţinerilor părţilor, cu citarea acestora şi a Ministerului Public;

10°. În urma deliberărilor, decizia se adoptă cu majoritate de voturi.[3] Unul sau, după caz, mai mulţi dintre membrii completului de judecată, pot face opinie separată, motivându-o la sfârşitul deciziei. Cu privire la motivarea deciziei se poate formula opinie concurentă;[4]

11°. În caz de admitere a excepţiei, Curtea se va pronunţa şi asupra constituţionalităţii altor prevederi din actul atacat de care, „în mod necesar şi evident, nu pot fi disociate prevederile menţionate în sesizare" [art. 31 alin. (2) din legea menţionată]. Decizia prin

---

[1] Rezultă că, în condiţiile actualei reglementări, suspendarea este «obligatorie». (Sistemul anterior modificării art. 23 din lege, potrivit căruia suspendarea era facultativă, era absolut criticabil. Pentru observaţii critice, a se vedea: *I. Deleanu*, Drept constituţional şi instituţii politice, tratat, vol. II, Ed. Servo-Sat, 2003, p. 191-192). Pentru motivarea soluţiei actuale este suficient să învederăm că de soluţionarea excepţiei de neconstituţionalitate depinde soluţionarea cauzei.

[2] Informarea Camerelor şi a Guvernului, precum şi aflarea punctelor lor de vedere, constituie indiscutabil un mijloc cu o utilitate potenţială remarcabilă, atât în politica legislativă, cât şi în «politica justiţiei constituţionale». Din păcate însă, aşa cum se poate constata, Camerele ignoră utilitatea acestui mijloc, de regulă ele necomunicând Curţii punctul lor de vedere. (Din lunga listă a acestor situaţii exemplificăm: Deciziile nr. 1/1993, 22/1993, 33/1993, 35/1993, 36/1993, 37/1993, 38/1993, 40/1993, 60/1993, 62/1993, 63/1993, 65/1993. etc. în C.D. p. 116, 187, 200, 208, 217, 222, 230, 236, 271, 276, 302,315, 320, 326).

[3] Faptul că, potrivit legii ei organice, Curtea trebuie să se pronunţe „numai asupra problemelor de drept", nu poate inculca ideea că pentru a se pronunţa trebuie ca mai întâi să se fi desluşit chestiunile de fapt (În acest sens, a se vedea opinia separată la Decizia nr. 183/1998, publicată în M. Of. nr. 158 din aprilie 1999).

[4] În sensul at. 59 alin. (3), din Legea nr. 47/1992, judecătorul care a votat împotrivă „poate formula opinie separată". Într-o interpretare simplistă sau chiar abuzivă s-ar putea spune că motivarea opiniei separate nu este obligatorie. O astfel de interpretare nu trebuie agreată: în lipsa motivării, opinia separată poate fi arbitrară sau suspectă; în lipsa motivării, nu se asigură transparenţa actului de jurisdicţie. De altminteri, în lipsa motivării, dispoziţiile art. 59 alin. (3) teza a doua din lege rămân fără înţeles: „Opinia separată şi, după caz, cea concurentă se publică în Monitorul Oficial al României, Partea I, împreună cu decizia". Adică, în lipsa motivării, ce s-ar publica?

care se constată neconstituționalitatea unei legi sau ordonanțe ori a unei dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță în vigoare este definitivă și obligatorie[1]);

12°. Articolul 147 alin. (3) din Constituție, fără a distinge între diferitele categorii de decizii ale Curții Constituționale, precizează că acestea „sunt general-obligatorii și au putere numai pentru viitor".

O formă specifică de realizare a obligativității deciziilor rezultă din prevederile art. 147 alin. (1) din Constituție, în noua lor formă: „Dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale *își încetează efectele juridice* la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției. Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale *sunt suspendate de drept.* (s.n.). Rezultă că: a) Controlul de constituționalitate, inclusiv pe calea rezolvării excepției de neconstituționalitate este un control de conformitate cu dispozițiile Constituției, dar și unul de strictă conformare la aceste dispoziții; b) Atât Parlamentul, cât și Guvernul se află *in mora,* trebuind să se conformeze, în sensul punerii de acord a prevederilor neconstituționale cu dispozițiile Constituției, în cel mult 45 de zile de la publicarea deciziei Curții; c) Deciziile Curții Constituționale produc efecte *erga omnes,* dar *ex nunc:* d) S-a instituit un mod atipic, dar ireversibil și eficace de «încetare» a efectelor juridice a unora dintre dispozițiile unei legi sau ordonanțe – cele constatate ca fiind neconstituționale – și de «suspendare» a efectelor.

Prevederile art. 147 alin. (1) sunt suficient de clare pentru a induce concluzia că ele vizează numai dispoziții normative în vigoare, susceptibile de aplicare, care au făcut obiectul controlului de constituționalitate *a posteriori,* fie pe calea excepției de neconstituționalitate (dispoziții dintr-o lege sau dintr-o ordonanță), fie pe calea obiecției de neconstituționalitate (dispoziții dintr-un regulament al Camerei sau al Parlamentului), doar în legătură cu astfel de dispoziții putând interveni «încetarea efectelor juridice» și «suspendarea» acestor efecte.

Totuși, două probleme, deocamdată teoretice, s-ar putea ivi: a) Astfel cum rezultă din textul constituțional, își încetează efectele juridice numai „dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale", rezultând, *a contrario,* că celelalte dispoziții din unul și același act normativ, neamputate sub motiv de neconstituționalitate, sunt aplicabile. Asertiunea nu trebuie însă primită *sine modo.* Parlamentul sau, după caz, Guvernul, în procesul punerii de acord a prevederilor neconstituționale cu dispozițiile Constituției, va aprecia dacă și în ce măsură celelalte dispoziții din acel act normativ, parțial invalidat, sunt indisociabile de prevederile constatate ca fiind neconstituționale. Operațiunea punerii de

[1]) Fosta reglementare, în cadrul căreia mai întâi excepția era soluționată într-un complet de 3 judecători, iar apoi, eventual, în recurs, într-un complet de 5 judecători, era evident criticabilă, sub cel puțin două aspecte: a) Soluționarea excepției de neconstituționalitate, astfel cum rezulta și rezultă din prevederile art. 146 din Constituție, este o atribuție conferită Curții Constituționale, nu unui segment jurisdicțional al acesteia; b) Prin judecata în «primă instanță», iar apoi în recurs se putea ajunge – cum de altfel s-a și ajuns uneori – ca opinia unei minorități din judecătorii Curții Constituționale să se impună majorității.

acord va fi mult înlesnită dacă instanța de contencios constituțional, făcând aplicarea art. 31 alin. (2) din Legea nr. 47/1992 de organizare și funcționare a Curții Constituționale, se va pronunța *plus petita* și cu privire la «alte» prevederi ale aceluiași act normativ, indisociabile însă de cele atacate; b) Textul constituțional oferă el însuși o soluție cu privire la «soarta» dispozițiilor constatate ca fiind neconstituționale pe perioada celor 45 de zile de la «publicarea» deciziei Curții Constituționale, perioadă în care ele încă nu și-au încetat efectele: „Pe durata acestui termen, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale *sunt suspendate de drept*" (s.n.). Credem însă că în Legea nr. 47/1992, care, inevitabil, va trebui să fie modificată și completată, răspunsul va putea fi nuanțat: în cazul admiterii unei excepții de neconstituționalitate, față de părțile din proces, dispozițiile neconstituționale își «încetează» efectele de la momentul primirii deciziei la instanța în fața căreia s-a invocat excepția și a repunerii cauzei pe rol, după ce judecata a fost suspendată; efectele aceloraşi dispoziții ar trebui însă să fie «suspendate» față de terții interesați, de la momentul îndeplinirii cerinței de publicitate a deciziei, prin publicarea acesteia în «Monitorul Oficial al României» și până la «încetarea» lor, fie prin punerea de acord cu dispozițiile Constituției, fie prin împlinirea termenului de 45 de zile.

Reglementarea însă în materie implică dificultăți și sub alte aspecte.

Ni se pare că, în condițiile actualei reglementări, chiar cu riscul compromiterii exigenței rezolvării cauzei într-un termen rezonabil [art. 21 alin. (3) din Constituție], instanța trebuie să păstreze măsura suspendării judecății și pe perioada celor 45 de zile, prevăzută de art. 147 alin. (1) din Constituție, măcar din următoarele două motive: a) Chiar primind decizia Curții Constituționale, instanța nu va putea proceda la judecarea în fond a litigiului – atunci când s-a constatat neconstituționalitatea –, întrucât ea nu va putea face aplicarea unor dispoziții «suspendate de drept», lipsite aşadar de eficacitate juridică; b) Pe perioada celor 45 de zile, Parlamentul sau Guvernul, după caz, în procesul punerii de acord a dispozițiilor constatate ca fiind neconstituționale, ar putea recurge la o altă reglementare – constituțională însă – a raporturilor juridice alegate în fața instanței judecătorești, obligând astfel instanța, implicit, să aibă în atenție și un eventual conflict temporal de legi.

355. Soluționarea conflictelor juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice[1] – art. 146 alin. (1) lit. e) din Constituție. Această nouă atribuție conferită Curții Constituționale trebuie interpretată strict în termenii legii fundamentale, pentru a se evita categoric implicarea Curții Constituționale în eventuale «conflicte politice» dintre autoritățile publice. Precizarea ni se pare esențială, întrucât unele intenții de sesizare a Curții Constituționale pentru «declarații politice» au existat.

Considerăm că, în sensul dispozițiilor constituționale, împrumutând sintagme procesuale, ar putea fi vorba de conflicte «pozitive» sau «negative» de *competență*, din perspectiva *dispozițiilor constituționale și în limitele acestora*. Un asemenea conflict n-ar putea exista între instanțele judecătorești, inclusiv Înalta Curte de Casație și Justiție

[1] Formularea este tautologică, un conflict de constituționalitate fiind esențialmente un conflict juridic.

și alte autorități publice, întrucât instanțele trebuie să-și verifice și să rezolve, din oficiu, inclusiv «competența generală».

Sesizarea Curții Constituționale poate fi făcută, după caz, de Președintele României, de unul dintre președinții celor două Camere, de prim-ministru sau de președintele Consiliului Superior al Magistraturii.

Decizia Curții Constituționale este obligatorie pentru «părțile» aflate în conflict, dar ea produce totodată și efecte *erga omnes*.

Legea nr. 47/1992 stabilește procedura de soluționare a unor asemenea conflicte constituționale (art. 34-36). Cererea de soluționare a conflictului va menționa autoritățile publice aflate în conflict, textele legale asupra cărora poartă conflictul, prezentarea poziției părților și opinia autorului cererii, de fapt motivarea în drept și în fapt a cererii. Primind cererea, președintele Curții Constituționale o va comunica părților aflate în conflict, solicitându-se să își exprime, în scris, în termenul stabilit, punctul de vedere asupra conținutului conflictului și a «eventualelor căi de soluționare a acestuia»,[1] și va desemna judecătorul-raportor. Părțile aflate în conflict pot fi citate pentru termenul stabilit, dar nu mai târziu de 20 de zile de la primirea cererii. Decizia este definitivă și se comunică autorului sesizării, precum și «părților aflate în conflict»,[2] înainte de publicarea acesteia în Monitorul Oficial României.[3]

În sensul celor arătate, Curtea Constituțională a statuat, riguros și explicit, că respectivul conflict trebuie să se obiectiveze prin arogarea de «puteri, atribuții sau competențe care aparțin altor autorități publice» ori prin omisiunea sau refuzul de a îndeplini anumite acte care legalmente aparțin autorității publice aflate în conflict.[4] În

[1] Precizarea ni se pare ambiguă sau chiar inutilă, calea de rezolvare a conflictului, într-o asemenea situație, nefiind alta decât soluționarea acestuia de către Curtea Constituțională.

[2] Formularea este, iarăși, tautologică, «autorul sesizării» fiind el însuși «parte aflată în conflict». Ea ar putea avea înțelegere numai dacă autorul sesizării ar fi un «terț» față de părțile aflate în conflict, ceea ce însă ni se pare imposibil, terțul neputând justifica un interes personal decât, eventual, un interes cu totul general, insuficient pentru a întemeia o «acțiune» în contenciosul constituțional.

[3] Înseamnă că, față de părți, decizia își produce efectele de la comunicarea ei, publicarea acesteia făcând-o însă opozabilă față de terți.

[4] O situație – se pare inedită – poate aduce în discuție un asemenea conflict. În caz de remaniere guvernamentală sau de vacanță a postului, sub rezerva prevăzută de art. 85 alin. (3) din Constituție, Președintele României, „la propunerea primului ministru", „numește" – termen imperativ (!) – pe unii sau un alt membru al Guvernului. Președintele n-ar putea refuza numirea decât pentru motive de «nelegalitate», nu și pentru motive de «inoportunitate». Altfel, el însuși ar proceda, implicit, la o selecție a membrilor Guvernului, fără niciun temei constituțional. (A se vedea și supra nr. 281 pct. 3ş, cu trimitere corespunzătoare la subtext.) Dacă pentru alte motive decât cele de nelegalitate, Președintele refuză numirea, se produce un «blocaj» instituțional, care nu poate fi rezolvat altfel decât prin sesizarea Curții Constituționale, pentru refuzul Președintelui de a îndeplini un act în exercitarea unei atribuții constituționale ce îi aparține. Deși, prin rezolvarea conflictului, implicit, *nolens-volens*, se ajunge la numirea sau nu a persoanei propuse de prim-ministru, Curtea nu se substituie niciuneia dintre autoritățile aflate în conflict, ea mărginindu-se la deslușirea înțelesului prevederilor art. 85 alin. (3) din

orice caz, opiniile, judecăţile de valoare sau afirmaţiile titularului unui mandat de demnitate publică referitoare la alte autorităţi publice «nu constituie prin ele însele conflicte juridice între autorităţile publice».[1)]

Esenţial ni se pare ceea ce mai precizăm încă o dată: «declaraţiile politice» nu evocă ele însele un «conflict» între autorităţile publice; «conflictul» priveşte «competenţele» sau «atribuţiile» autorităţilor publice; aceste «competenţe» sau «atribuţii» pentru a fi de «natură constituţională» trebuie să derive din legea fundamentală, nu exclusiv dintr-un act normativ subsecvent Constituţiei.

356. Judecarea contestaţiilor care au ca obiect constituţionalitatea unui partid politic. Curtea Constituţională – precizează art. 146 alin. (1) lit. k) din Constituţie – «hotărăşte» asupra contestaţiilor care au ca obiect constituţionalitatea unui partid politic; art. 39 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, reluând textul constituţional, spune însă că asupra contestaţiilor care au ca obiect constituţionalitatea unui partid politic Curtea Constituţională «decide»; în fine, din cuprinsul art. 11 al aceleiaşi legi, rezultă că instanţa de justiţie constituţională pronunţă «decizii» pentru a «hotărî» asupra contestaţiilor care au ca obiect constituţionalitatea unui partid politic.

Pentru început să reţinem că această prerogativă a Curţii Constituţionale exprimă, aşadar, o altă formă a controlului de constituţionalitate exercitat la „sesizare" – pe baza unei contestaţii – şi *a posteriori,* în sensul că, de această dată, controlul se înfăptuieşte «după» constituirea legală a partidului politic.

Deşi prevederile art. 146 alin. (1) lit. k) din Constituţie par să limiteze atribuţia Curţii Constituţionale la declararea ca neconstituţionale numai a partidelor politice, opinăm şi noi că interpretarea acestor prevederi trebuie să fie în sensul că tot Curtea Constituţională va fi competentă să judece şi neconstituţionalitatea oricăror alte organizaţii.[2)] Într-adevăr, numai aşa poate deveni operant art. 40 alin. (2) din Constituţie, potrivit căruia: „Partidele *sau organizaţiile* care, prin scopurile ori prin activitatea lor, militează împotriva pluralismului politic, a principiilor statului de drept ori a suveranităţii, a integrităţii sau independenţei României sunt *neconstituţionale"* (s.n.). Curtea Constituţională, chemată să hotărască asupra constituţionalităţii unui partid politic, desfăşoară o activitate de judecată, în legătură cu un litigiu constituţional, aşa încât ea decide ca autoritate de jurisdicţie constituţională. Astfel cum rezultă din economia dispoziţiilor art. 39-41 din Legea nr. 47/1992, Curtea Constituţională «judecă» pentru a decide asupra unei «contestaţii» având ca obiect o problemă de «constituţionalitate». Elementele specifice procedurii de judecată a unor asemenea contestaţii sunt următoarele:

Constituţie. În orice caz, alcătuirea Guvernului, cu respectarea prevederilor constituţionale, este apanajul primului ministru, astfel cum rezultă din dispoziţiile art. 103 alin. (2) şi ale art. 85 alin. (2) şi (3) din Constituţie, care conferă în exclusivitate primului ministru – candidat sau numit – dreptul de a face propuneri nominale, adecvate şi în raport cu programul de guvernare.

[1)] Decizia nr. 53/2005 (M. Of. nr. 144 din 17 februarie 2005). A se vedea, de asemenea, Decizia nr. 435/2006 (M. Of. nr. 576 din 4 iulie 2006).

[2)] *T. Drăganu,* op. cit., I, p. 320. Ni se spune însă că aceasta „ar însemna un *privilegiu* pe care asemenea organizaţii – sindicat, diferite asociaţii etc. – *nu-l merită"* (*I. Muraru, M. Constantinescu,* op. cit., p. 171-172). Nu comentăm „argumentul", el aparţinând mai degrabă afectivităţii decât probaţiunii deductive, rezultată din interpretarea normelor constituţionale.

1°. Curtea Constituțională poate fi sesizată printr-o contestație privind constituționalitatea unui partid politic numai de subiectele expres și limitativ arătate de art. 39 alin. (2) din legea ei organică, și anume: de președintele uneia dintre Camerele Parlamentului sau de Guvern. Președintele Camerei poate formula contestația numai pe baza unei hotărâri adoptate de Cameră, cu votul majorității membrilor ei, adică numai cu o majoritate absolută. Această condiție prealabilă a sesizării este cu totul justificată, problema neconstituționalității unui partid politic – o problemă de maximă complexitate, cu largi și profunde rezonanțe, semnificații și implicații – neputând fi lăsată la discreția unei singure persoane, fie ea chiar președintele uneia dintre Camerele Parlamentului.

Indiferent de autorul contestației, aceasta trebuie motivată și însoțită de dovezile pe care se întemeiază;

2°. Pentru soluționarea contestației, președintele Curții Constituționale desemnează un judecător ca raportor. Acesta este obligat să comunice contestația, împreună cu actele doveditoare, partidului politic la care se referă contestația, precizându-i data până la care poate depune un «memoriu»[1] în apărare, însoțit de dovezile corespunzătoare. Astfel începe de fapt „faza scrisă" a procedurii contradictorii și a exercițiului dreptului la apărare;

3°. Contestația se judecă de către plenul Curții Constituționale. Rezultă că și atribuția Curții Constituționale de a hotărî asupra contestației privind constituționalitatea unui partid politic face parte din categoria acelor atribuții care se pot realiza numai prin acte adoptate cu votul majorității judecătorilor.

Cvorumul pentru plenul Curții Constituționale este, potrivit legii, de două treimi din numărul judecătorilor [art. 51 alin. (1 din lege].

4°. Contestația se judecă cu citarea contestatorului, a partidului politic a cărui constituționalitate este contestată și a Ministerului Public, pe baza raportului prezentat de judecătorul desemnat în acest scop și a probelor administrate. Astfel începe «faza orală» a procedurii contradictorii și a exercițiului dreptului la apărare. Camera Parlamentului care a depus contestația „poate" fi reprezentată de o persoană desemnată de aceasta, iar Guvernul, de Ministerul Justiției. Articolul 40 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 nu lasă astfel nicio îndoială asupra faptului că reprezentarea celor două autorități poate fi realizată și altfel[2]. Partidul politic poate fi reprezentat și prin avocat, cu drept de a pleda în fața Înaltei Curți de Casație și Justiție;

---

[1] Termenul «memoriu», inadecvat într-o procedură jurisdicțională, nu poate avea o altă semnificație decât aceea că apărarea, în această fază, trebuie să se facă în scris, ea depășind însă condiția juridică a unei simple «întâmpinări».

[2] S-a spus că sensul prevederilor amintite este altul, anume că „judecarea contestației poate fi și în lipsa acestor autorități, care pot renunța să fie reprezentate și nu că ar putea fi altfel reprezentate" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 172). Aducem însă în atenție două posibile observații: a) Chiar dacă art. 40 alin. (3) din lege trebuie interpretat așa cum ni se spune, cine poate „renunța" la reprezentare, poate fi reprezentat, în condițiile legii, și de altcineva – adică *a maiori ad minus* sau *a fortiori;* b) Potrivit art. 14 din Legea organică nr. 47/1992, procedura jurisdicțională prevăzută de această lege se completează cu regulile procedurii civile, în măsura compatibilității, hotărâtă exclusiv de Curte.

5°. Curtea Constituţională judecă contestaţia «în primă şi ultimă instanţă», art. 40 alin. (4) din legea ei organică precizând în acest sens că „decizia Curţii nu este supusă căilor de atac".[1] În condiţiile în care contestaţia se judecă de plenul Curţii Constituţionale o altă soluţie nici nu ar fi fost posibilă;

6°. Decizia Curţii Constituţionale se publică în „Monitorul Oficial al României";

7°. În fine, dacă contestaţia este admisă, decizia de admitere se comunică Tribunalului Bucureşti, pentru radierea partidului politic neconstituţional din evidenţa partidelor politice legal constituite.

357. Controlul constituţionalităţii iniţiativelor de revizuire a Constituţiei. Potrivit art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituţie, Curtea Constituţională se pronunţă, din oficiu, asupra iniţiativelor de revizuire a Constituţiei. Articolul 19 şi urm. din Legea nr. 47/1992 stabileşte elementele procedurale specifice acestei forme a controlului de constituţionalitate.

Pentru a identifica mai lesne articulaţiile acestui control, evocăm, de asemenea, dispoziţiile art. 150 şi ale art. 152 din Constituţie cu privire la revizuirea Constituţiei. Astfel, potrivit art. 150 din legea fundamentală, revizuirea Constituţiei poate fi iniţiată de Preşedintele României la propunerea Guvernului, de cel puţin o pătrime din numărul deputaţilor sau al senatorilor[2], precum şi de cel puţin 500.000 de cetăţeni cu drept de vot. Cetăţenii care iniţiază revizuirea Constituţiei trebuie să provină din cel puţin jumătate din judeţele ţării, iar în fiecare din aceste judeţe sau în municipiul Bucureşti trebuie să fie înregistrate cel puţin 20.000 de semnături în sprijinul acestei iniţiative.

Potrivit art. 152 din Constituţie, dispoziţiile acesteia privind caracterul naţional, independent, unitar şi indivizibil al statului român, forma republicană de guvernământ, integritatea teritoriului, independenţa justiţiei, pluralismul politic şi limba oficială nu pot forma obiectul revizuirii. De asemenea, nicio revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor sau a garanţiilor acestora. Constituţia nu poate fi revizuită – precizează acelaşi articol – pe durata stării de asediu sau a stării de urgenţă şi nici în timp de război.

Să observăm mai întâi că această formă de control al constituţionalităţii se realizează din *oficiu* şi *a priori*,[3] întrucât autorul revizuirii este obligat, înainte de sesizarea

---

[1] Mărturisim că nu înţelegem rostul acestei precizări: Curtea Constituţională este o instanţă «unică»; ea este situată, constituţional, în afara sistemului instanţelor judecătoreşti; atribuţiile Curţii se exercită în plenul acesteia; nicio decizie a Curţii Constituţionale nu este susceptibilă de vreo cale de atac, nici măcar cele extraordinare de retractare. În aceste condiţii, precizarea mai mult încurcă decât descurcă.

[2] Rezultă, pe calea interpretării gramaticale, că nu este admisibilă o iniţiativă făcută împreună, de deputaţi şi de senatori, îndeplinirea condiţiei de număr urmând a fi stabilită separat, pentru fiecare dintre ei (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 151).

[3] Am considerat şi considerăm că, în condiţiile actualelor reglementări constituţionale, controlul *a posteriori*, după adoptarea legii de revizuire, dar mai înainte de referendum, nu este posibil, deşi un astfel de control şi-ar putea dovedi utilitatea. (Pe larg, a se vedea: *I. Deleanu*, Revizuirea Constituţiei, în Dreptul, nr. 12/2003, p. 5 şi urm. A se vedea şi Decizia Curţii Constituţionale, nr. 356/2003, publicată în M. Of. nr. 686 din 30 septembrie 2003.)

Parlamentului, să depună proiectul de lege sau propunerea legislativă la Curtea Constituțională [art. 19 alin. (1) din Legea nr. 47/1992], iar controlul intervine înaintea oricărei proceduri în fața Parlamentului asupra unui «proiect» sau asupra unei «propuneri» de revizuire[1].

Pare paradoxal că asupra unei inițiative de revizuire a Constituției se exercită un control de constituționalitate. „O inițiativă de revizuire a fondului Constituției – s-a observat într-o opinie[2] – nu poate fi decât neconstituțională, căci orice modificare a Constituției presupune o îndepărtare de la textul ei inițial. De aceea, în cazul inițiativelor de revizuire a Constituției este de la început exclus ca ele să fie verificate de către Curtea Constituțională sub aspectul conformității conținutului lor cu Constituția"[3]. Așa fiind – observa același distins autor – „Curtea Constituțională nu va putea pronunța o decizie de neconstituționalitate intrinsecă a inițiativei de revizuire a Constituției, ci, tot ceea ce va putea face, va fi să emită un aviz, în cuprinsul căruia își va exprima opinia cu privire la compatibilitatea acestei inițiative cu realitățile economice, sociale și politice ale țării, cu ansamblul sistemului juridic în vigoare, sau, dacă este cazul, cu normele general admise ale dreptului internațional, precum și cu pactele și tratatele la care România este parte".

Paradoxul este însă numai aparent, pentru că – așa cum judicios se remarca într-o altă opinie[4] - atribuția Curții Constituționale de a exercita din oficiu controlul de constituționalitate asupra inițiativelor de revizuire a Constituției trebuie analizată în coroborare cu textele din Constituție care privesc revizuirea acesteia, Curții Constituționale revenindu-i misiunea nu de a împiedica inițiativele de revizuire, ci de a se pronunța dacă ele sunt făcute cu respectarea dispozițiilor art. 150 și ale art. 152 din Constituție. „Ca atare, o interpretare sistematică a dispozițiilor constituționale permite o clară determinare a dimensiunilor juridice ale acestei atribuții"[5].

Controlul înfăptuit de Curtea Constituțională va avea ca obiect deopotrivă constituționalitatea extrinsecă și constituționalitatea intrinsecă a proiectului de lege sau a propunerii legislative de revizuire a Constituției. Sub primul aspect, ea va verifica dacă inițiativa de revizuire provine de la subiectele expres și limitativ arătate în Constituție.

În cazul inițiativei populare, Curtea va verifica: a) Caracterul constituțional al propunerii legislative ce face obiectul inițiativei; b) Îndeplinirea condițiilor referitoare la publicarea acestei propuneri și dacă listele de susținători prezentate sunt atestate; c) Întrunirea numărului minim de susținători pentru promovarea inițiativei, precum și respectarea dispersiei teritoriale[6].

---

[1] În acest sens, Decizia Curții Constituționale nr. 148/2003 (M. Of. nr. 317 din 12 mai 2003).

[2] *T. Drăganu*, op. cit., I, p. 311.

[3] Idem, p. 312.

[4] *I. Muraru*, op. cit., p. 86.

[5] Idem.

[6] Asupra condițiilor privind exercitarea inițiativei de către cetățeni, a se vedea Legea nr. 189/1999, publicată în M. Of. nr. 611 din 14 decembrie 1999.

O iniţiativă legislativă sprijinită de aproape 700.000 de cetăţeni pentru reformularea fostului art. 41 alin. (2) din Constituţie, în sensul «garantării» proprietăţii, a fost depusă de un «grup pentru strângerea semnăturilor», în numele căruia au semnat 3 dintre conducătorii unui partid politic, cu menţionarea calităţii acestora.[1)]

Curtea Constituţională, prin referire inclusiv la Legea nr. 189/1999, „legea specială privind exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni"[2)] – cum corect a calificat-o Curtea – a decis următoarele[3)]: a) „Constată că iniţiativa legislativă privind revizuirea prevederilor constituţionale ale art. 41 alin. (2) teza întâi, nu încalcă dispoziţiile art. 148 din Constituţie, referitoare la limitele revizuirii"; b) „Constată că, în lipsa unei legi pentru reglementarea exercitării de către cetăţeni a iniţiativei legislative, în vigoare în perioada în care s-au întocmit, s-au semnat şi s-au atestat listele de susţinători, nu se pot verifica autenticitatea semnăturilor din liste, calitatea de cetăţeni cu drept de vot a semnatarilor şi nici dispersia teritorială a acestora, pentru a se pronunţa asupra îndeplinirii condiţiilor prevăzute la art. 146 din Constituţie"[4)].

Ambele «constatări» sunt corecte. Având însă ca reper cea de-a doua constatare, cum Adunarea Constituantă, la vremea dezbaterii acestei iniţiative, nu ar fi putut face

---

[1)] O tentativă de revizuire a dispoziţiilor fostului art. 41 din Constituţie – absolut improvizată şi absolut surprinzătoare – s-a mai făcut de către un grup de senatori, solicitându-se ca, în cuprinsul alin. (7) al articolului în discuţie, înlăturându-se prezumţia caracterului licit al dobândirii averii şi, pe cale de consecinţă, răsturnându-se sarcina probaţiunii, proprietarul să facă dovada caracterului licit al dobândirii averii. Tranşant şi cu totul întemeiat, Curtea Constituţională a considerat ca fiind neconstituţională iniţiativa, întrucât, astfel, s-ar suprima o garanţie a dreptului de proprietate; or, fostul art. 148 alin. (2) din legea fundamentală, precum şi actualul art. 152 alin. (2) din aceeaşi lege precizează: „De asemenea, nici o revizuire nu poate fi făcută dacă are ca rezultat suprimarea drepturilor şi a libertăţilor fundamentale ale cetăţenilor sau *a garanţiilor acestora*" (s.n.). În sensul arătat: Curtea Constituţională, Decizia nr. 85/1996, publicată în M. Of. nr. 211 din 6 septembrie 1996. (Surprinde nu doar ideea ca atare a iniţiatorilor, dar şi numărul celor care au putut gândi astfel.)

[2)] Legea nr. 189/1999 privind exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni a fost republicată (M. Of. nr. 516 din 8 iunie 2004).

[3)] Decizia nr. 82/2000 (M. Of. nr. 193 din 4 mai 2000), prin referire la textele constituţionale anterioare renumerotării. Articolul 11 pct. B lit. d) din Legea nr. 47/1992 privind organizarea şi funcţionarea Curţii Constituţionale, precizează, între altele, că ea emite «hotărâri» şi atunci când „verifică îndeplinirea condiţiilor pentru exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni". Astfel a procedat Curtea anterior, la aceste «hotărâri» referindu-se de altfel în chiar cuprinsul deciziei. Mărturisim că nu avem o explicaţie plauzibilă cât priveşte pronunţarea acum a unei «decizii», mai ales că textul art. 11 din lege nu a fost modificat sau completat prin Legea nr. 138/1997.

[4)] Este posibil să se fi săvârşit o greşeală materială, căci, altminteri, pare a fi o contradicţie între dispozitivul deciziei şi unul dintre considerentele acesteia, unde se spune: „*...nu se poate reţine neîndeplinirea condiţiilor de ordin formal*, prevăzute la art. 146 din Constituţie, referitoare la numărul minim necesar de susţinători şi la dispersia acestora în judeţele ţării şi în Municipiul Bucureşti" (s. n.).

abstracție de îndeplinirea sau nu a condițiilor prevăzute la art. 146 din Constituție, ea însăși trebuia să decidă mijloacele de verificare și atestare a datelor cuprinse în listele de susținători (dacă cetățenii care au inițiat revizuirea au drept de vot, dacă ei domiciliază în județele menționate sau în Municipiul București, dacă au semnat ei înșiși). În prezent, pe baza Legii nr. 189/1999, asemenea operațiuni de verificare și de atestare revin primarilor, aceștia sau funcționării primăriei, împuterniciți de primar în acest scop, iar dacă va fi cazul împreună cu organul local de poliție, trebuie să confirme autenticitatea listelor sub aspecte arătate (art. 5 din legea menționată). În ambianța acelor reglementări, pe care nici Adunarea Constituantă nu le putea ignora, consideram că o altă soluție nu era posibilă. Așadar, practic, întreaga operațiune de revizuire trebuia refăcută, respectându-se întocmai prevederile Legii nr. 189/1999. Regretabil desigur după atâta strădanie consemnată – *dura lex, sed lex*[1]. Inițiativa a fost însă abandonată, dar odată cu aceasta nu și stăruința, fostul art. 41 din Constituție dobândind o altă formulare, în urma revizuirii acesteia.

Principalele elemente procedurale ale controlului constituționalității inițiativelor de revizuire a Constituției sunt, potrivit legii, următoarele:

1°. Proiectul de lege sau propunerea legislativă având ca obiect revizuirea Constituției trebuie depusă la Curtea Constituțională, însoțită de avizul Consiliului Legislativ [art. 19 alin. (1) din Legea nr. 47/1992]. Din termenii legii – «proiect de lege» sau «propunere legislativă» – rezultă că trebuie să fie o «inițiativă formulată», adică ea urmează să fie făcută în forma și cu respectarea exigențelor de tehnică legislativă[2];

2°. În cazul inițiativei cetățenilor, Curtea se pronunță în termen de 10 zile de la sesizare, asupra propunerii de revizuire a Constituției. De la data primirii hotărârii Curții Constituționale, Camera Parlamentului, sesizată cu inițiativa, începe procedura parlamentară de revizuire. Proiectul de lege sau propunerea legislativă se prezintă Parlamentului numai împreună cu decizia Curții Constituționale, comunicată celor care au inițiat proiectul de lege sau propunerea legislativă ori, după caz, reprezentantului acestora;

3°. Curtea Constituțională – precizează art. 19 alin. (1) din legea organică – „este obligată ca în termen de 10 zile să se pronunțe asupra respectării dispozițiilor constituționale privind revizuirea." Astfel cum este formulat textul art. 19 alin. (1), termenul de 10 zile pare a fi un termen imposibil de depășit. Totuși, dacă, din motive temeinice, acest termen este depășit, aceasta n-ar putea atrage nici nulitatea deciziei pronunțate, nici deschiderea procedurii legislative de revizuire a Constituției. Concluzia se sprijină nu numai pe faptul că termenul în discuție nu este pur și simplu un termen de procedură civilă, ci unul de procedură constituțională, dar și pe dispozițiile art. 22 din aceeași lege, potrivit cărora proiectul de lege sau propunerea legislativă poate fi prezentată Parlamentului „numai împreună cu decizia Curții Constituționale". Un termen rezonabil trebuia însă stabilit, pentru a preveni un posibil, așa zicând, «veto de buzunar» din partea Curții

[1] Mai pe larg, a se vedea: *I. Deleanu*, Revizuirea Constituției – propunerea legislativă a cetățenilor, în Dreptul nr. 11/2000, p. 3 și urm.

[2] A se vedea Legea nr. 24/2000 privind normele de tehnică legislativă pentru elaborarea actelor normative, republicată (M. Of. nr. 777 din 25 august 2004).

Constituţionale, care ar fi putut împiedica iniţiativa de revizuire prin refuzul tacit de a se pronunţa asupra constituţionalităţii ei;

4°. Decizia Curţii Constituţionale se pronunţă în plen, cu votul a două treimi din judecătorii Curţii. Majoritatea calificată cerută în acest caz – identică de altfel cu majoritatea cerută pentru ca fiecare Cameră să adopte proiectul sau propunerea de revizuire – este deplin justificată de importanţa supremă a iniţiativei, ea punând în discuţie însuşi aşezământul juridic fundamental al ţării;

5°. Decizia se publică în „Monitorul Oficial al României", potrivit cu exigenţele formulate de art. 147 alin. (3) *in fine* din Constituţie şi care nu face nicio distincţie, sub acest aspect, între deciziile Curţii Constituţionale.

O problemă complexă rămâne totuşi aceea cu privire la efectele deciziei, în raport cu ceea ce Curtea Constituţională statuează sub aspectul constituţionalităţii extrinseci a iniţiativei de revizuire sau sub aspectul constituţionalităţii ei intrinseci.

S-a opinat că, atunci când iniţiativa de revizuire a Constituţiei este lovită de un viciu de neconstituţionalitate extrinsecă, decizia Curţii Constituţionale va fi obligatorie, în sensul că Parlamentul nu va putea lua în dezbatere o iniţiativă de revizuire a Constituţiei declarată neconstituţională de Curte. Situaţia se schimbă în cazul în care Curtea Constituţională ar fi chemată să se pronunţe asupra neconstituţionalităţii intrinseci a unui proiect sau a unei propuneri de revizuire a Constituţiei. Într-o asemenea situaţie, Curtea nu va putea să emită decât un aviz, al cărui conţinut politic va apărea bine conturat odată ce va depăşi cadrele unei activităţi juridice obişnuite. Aşa fiind, este o scăpare a Legii nr. 47/1992 prevederea potrivit căreia aceasta se pronunţă prin «decizii» asupra iniţiativelor de revizuire a Constituţiei, fără să se facă distincţie între ipoteza neconstituţionalităţii extrinseci sau intrinseci a unei asemenea iniţiative[1].

Într-adevăr, potrivit art. 11 alin. (1) lit. a) şi art. 21 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, Curtea Constituţională, pronunţându-se asupra iniţiativelor de revizuire a Constituţiei, emite «decizii», iar pe temeiul art. 147 alin. (3) din Constituţie aceste «decizii» sunt obligatorii. Numai că, din economia dispoziţiilor constituţionale şi a legii organice, precum şi prin interpretarea sistematică a acestora, rezultă că, deşi toate deciziile Curţii Constituţionale sunt obligatorii, efectele lor sunt diferite, în raport cu «situaţia de neconstituţionalitate» rezolvată (obligaţia promulgării legii, reexaminarea regulamentului în sensul obiecţiunilor de neconstituţionalitate admise de Curtea Constituţională, radierea partidului politic neconstituţional etc.). Totdeauna când Curtea are a se pronunţa asupra unei probleme de constituţionalitate, rezolvate în cadrul atribuţiilor ei de control al constituţionalităţii, ea emite «decizii». Uneori, controlul este de «conformitate». Alteori, controlul este de «compatibilitate», Constituţia nelimitând intervenţia normativă a puterii legiuitoare[2]. Ei bine, în cazul controlului de constituţionalitate a iniţiativelor de revizuire a Constituţiei, atât sub aspectul constituţionalităţii extrinseci, cât şi sub aspectul constituţio-

[1] A se vedea: *T. Drăganu*, op. cit., I, p. 312.

[2] Asupra distincţiei dintre controlul de conformitate şi controlul de compatibilitate, a se vedea: *Fr. Luchaire*, Le Conseil Constitutionnel, Economica, Paris, 1980, p. 99.

nalității intrinseci, întrucât controlul vizează uneori «conformitatea» cu Constituția, alteori «compatibilitatea» cu aceasta, efectele deciziei vor fi diferite[1].

Secțiunea a 2-a
Controlul asupra alegerilor prezidențiale

358. Obiectul controlului și tehnicile de control. 359. Hotărârile Curții Constituționale

358. Obiectul controlului și tehnicile de control. Potrivit art. 146 alin. (1) lit. f) din Constituție, Curtea Constituțională „veghează la respectarea procedurii pentru alegerea Președintelui României și confirmă rezultatele sufragiului". Articolele 37-38 din Legea nr. 47/1992, reluând textul constituțional, mai adaugă că rezultatul alegerilor pentru funcția de Președinte al României este validat de Curtea Constituțională.

Articolul 38 din Legea nr. 47/1992 mai precizează că „contestațiile cu privire la înregistrarea sau neînregistrarea candidaturii la funcția de Președinte al României, precum și cele cu privire la împiedicarea unui partid sau a unei formațiuni politice ori a unui candidat de a-și desfășura campania electorală în condiții legii se soluționează de Curtea Constituțională, cu votul majorității judecătorilor, în termenele prevăzute de legea pentru alegerea Președintelui României".[2]

---

[1] De exemplu, în cazul verificării constituționalității extrinseci, Curtea decide că este întrunit numărul minim de deputați sau de senatori pentru a se da curs inițiativei de revizuire a Constituției. Camerele constată însă că lista susținătorilor inițiativei nu este în totalitate reală. (Există precedente de acest gen în practica parlamentară românească cu privire la moțiunea de cenzură și la inițiativele legislative ale cetățenilor). Așa fiind, Parlamentul nu se va conforma pur și simplu deciziei Curții. În cazul verificării constituționalității intrinseci, uneori Parlamentul trebuie să se conformeze deciziei Curții (de exemplu, când, cerându-se prin inițiativa de revizuire schimbarea formei de guvernământ sau a limbii oficiale, neconstituționalitatea este de ordinul evidenței aritmetice); alteori însă va aprecia el însuși constituționalitatea obiectului revizuirii (de exemplu, dacă prin revizuirea Constituției este afectată independența statului, independența justiției sau, apreciere extrem de complexă, dacă prin revizuire se ajunge la suprimarea «garanțiilor» drepturilor și a libertăților fundamentale). Sub aspectele arătate a atras atenția și Decizia Curții Constituționale, nr. 148/2003, cit. supra. Am opinat într-un alt context, că problema trebuie tratată nuanțat: dacă se constată «neconstituționalitatea» unora dintre prevederile inițiativei de revizuire, decizia Curții se impune; dacă instanța de control al constituționalității face unele «recomandări», ele pot să fie reținute sau nu de Adunarea Constituantă. De altfel, urmează a se observa că dispozitivul acestei decizii cuprinde el însuși două categorii de concluzii: «constatări» privind constituționalitatea sau neconstituționalitatea și «observații» supuse atenției Parlamentului. (Totuși, Adunarea Constituantă, într-un caz, cel prevăzut de art. 138 alin. (8) din proiect – „Hotărârile Consiliului Superior al Magistraturii nu pot fi atacate la instanțele judecătorești" – și-a însușit numai parțial decizia Curții, deși aceasta a constatat neconstituționalitatea acestor prevederi.)

[2] A se vedea Legea nr. 370/2004 pentru alegerea Președintelui României (M. Of. nr. 887 din 29 septembrie 2004), modificată și completată prin O.U.G. nr. 77/2004 (M. Of. nr. 920 din 9 octombrie 2004), aprobată prin Legea nr. 592/2004 (M: Of., nr. 1232 din 21 decembrie 2004).

Atât termenul «veghează», cât şi termenul «procedura pentru alegere» trebuie înţeleşi într-un sens larg, semnificând nu numai operaţii tehnico-materiale sau fapte materiale juridice, dar şi prerogativa de a decide în legătură cu incidentele ce pot apărea în cadrul alegerilor preşedinţiale, până la confirmarea şi prezentarea în Parlament a rezultatelor sufragiului. Acestea fiind dimensiunile atribuţiei de control asupra alegerilor preşedinţiale, obiectul controlului şi tehnicile de control sunt diverse şi complexe, cum complexă este şi procedura pentru alegerea Preşedintelui României:

1°. Un exemplar al propunerii de candidatură la funcţia de Preşedinte al României se înregistrează la Curtea Constituţională [art. 9 alin. (4) din Legea nr. 370/2004). Este adevărat că o primă verificare, sub raportul exigenţelor constituţionale şi ale legii organice, asupra propunerilor de candidaţi o va face Biroul Electoral Central, care va primi propunerile numai dacă sunt respectate condiţiile prevăzute de art. 9 alin. (2) din lege, dar revine, de asemenea, Curţii Constituţionale obligaţia să verifice dacă propunerile de candidaturi au fost făcute în condiţiile prevăzute de art. 37 din Constituţie, de art. 3 şi de art. 10 din Legea nr. 370/2004. (Pentru valorificarea constatărilor rezultate din aceste verificări ar fi fost util să se prevadă posibilitatea sesizării din oficiu a Curţii Constituţionale);

2°. Până la 20 de zile înainte de data alegerilor, candidatul, partidele, alianţele politice şi cetăţenii pot contesta înregistrarea sau neînregistrarea candidaturii. Contestaţia se depune la Biroul Electoral Central, care o înaintează, împreună cu dosarul candidaturii, în termen de 24 de ore, spre soluţionare Curţii Constituţionale, iar aceasta o soluţionează în termen de 48 de ore de la înregistrare. Soluţia este definitivă şi se publică în „Monitorul Oficial al României" (art. 11 din Legea nr. 370/2004). Rezultă că: a) Subiectele controlului pot fi candidatul, partidele, alianţele politice sau «cetăţenii». Posibilitatea oricărui cetăţean de a declanşa controlul atribuie actului sesizării caracterul unei «acţiuni populare», în consonanţă cu valorile democratice ale sufragiului şi în sensul accentuării semnificaţiilor acestora; b) Forma pe care o îmbracă sesizarea este contestaţia, dar denumirea ei ca atare nu constituie o condiţie de primire şi de eventuală valorificare[1]); c) Obiectul contestaţiei îl constituie, după caz, înregistrarea sau neînregistrarea candidaturii; înregistrarea ei, deşi nu îndeplinea condiţiile prevăzute de lege, sau neînregistrarea ei, cu toate că îndeplinea acele condiţii; d) Întrucât legea nu invalidează contestaţia pentru faptul depunerii ei direct la Curtea Constituţională, urmează să admitem că ea este declanşatoare de efecte juridice şi într-o asemenea situaţie, de excepţie; e) Legea stabileşte un termen maxim imperativ pentru depunerea contestaţiilor şi o procedură de urgenţă pentru soluţionarea acestora: f) Soluţia Curţii Constituţionale este definitivă, în sensul că ea nu este

---

Textul art. 38 din legea organică a Curţii trebuie însă întregit, întrucât, potrivit art. 281 din Legea nr. 370/2004, articol introdus prin O.U.G. nr. 77/2004, dispoziţiile din Legea nr. 370/2004 referitoare la «alianţele politice» se aplică în mod corespunzător şi «alianţelor electorale» care se constituie în condiţiile prevăzute de Legea nr. 373/2004 pentru alegerea Camerei Deputaţilor şi a Senatului.

[1]) Într-un alt context, Curtea Constituţională a decis de altfel că, pe temeiul art. 84 C. proc. civ., ea este obligată să dea cererii calificarea exactă, dacă aceasta poartă o denumire greşită. (Decizia nr. 61/1993, publicată în M. Of. nr. 256 din 1 noiembrie 1993.)

susceptibilă de nicio cale de atac; g) Hotărârea se publică în „Monitorul Oficial", nu numai pentru că, îndeobște, actele Curții Constituționale sunt date publicității – una dintre cele mai semnificative expresii ale democratismului justiției constituționale – dar și pentru că regula publicității candidaturii este condiția primară a validării ei prin sufragiu;

3°. Cât privește campania electorală, pot fi depuse plângeri, sub motivul împiedicării unui partid, a unei formațiuni politice sau a unui candidat de a-și realiza propaganda. Aceste plângeri sunt rezolvate de biroul electoral de circumscripție, dar împotriva soluției date plângerii se poate depune contestație, care se soluționează de Curtea Constituțională, în termen de 3 zile de la sesizare (art. 17 din legea menționată).

Articolul 17 nu se referă și la plângerile, respectiv contestațiile care au ca obiect nerespectarea «deontologiei electorale», la care se referă art. 72 din Legea nr. 377/2004. Aceasta, întrucât astfel de plângeri se soluționează de biroul electoral de circumscripție, împotriva soluției acestuia se poate face contestație la Biroul Electoral Central, iar hotărârea Biroului Electoral Central este definitivă.

4°. Procesul-verbal pentru fiecare tur de scrutin, împreună cu dosarele electorale de circumscripție, se înaintează la Curtea Constituțională, în termen de 24 de ore de la înregistrarea ultimului dosar [art. 23 alin. (3) din Legea nr. 370/2004]. Curtea Constituțională poate proceda la anularea alegerilor [art. 24 alin. (1) din aceeași lege]. Anularea – măsură irevocabilă și cu consecințe extrem de complexe – este înscrisă într-un sistem riguros de exigențe, care privesc motivele anulării, subiectele care o pot cere, termenul în care pot să o ceară, elementele de susținere a motivelor, termenul în care Curtea Constituțională trebuie să soluționeze cererea de anulare. Astfel: a) Anularea alegerilor poate să intervină numai în cazul în care votarea și stabilirea rezultatelor au avut loc prin fraudă, iar aceasta este de natură să modifice atribuirea mandatului sau, după caz, ordinea candidaților la al doilea tur de scrutin; b) Cererea de anulare aparține unor subiecte expres și limitativ arătate: partidele, alianțele politice și candidații care au participat la alegeri; c) Cererea trebuie făcută în cel mult 3 zile de la închiderea votării. Este un termen imperativ și de decădere, nesusceptibil așadar de întrerupere sau suspendare; d) Cererea nu numai că trebuie motivată, dar ea trebuie să fie și însoțită de dovezile pe care se întemeiază. Potrivit principiului că nimeni nu-și poate invoca propria culpă, cererea poate fi admisă numai dacă cel care a sesizat nu este implicat, el însuși sau prin mandatarii săi, care au acționat în numele, în limitele și din împuternicirea mandantului – partid, alianță politică sau candidat – în producerea fraudei; e) Soluționarea cererii se face până la data prevăzută de lege pentru aducerea la cunoștință publică a rezultatului alegerilor;

5°. Când Curtea Constituțională validează alegerile prezidențiale, rezultatul este publicat în presă și în „Monitorul Oficial al României", pentru fiecare tur de scrutin. Actul de validare se prezintă Parlamentului (art. 25 din Legea nr. 370/2004) și el produce următoarele consecințe: a) Dobândirea mandatului de către cel ales; b) Obligația celui ales de a depune jurământul, în ședința comună a celor două Camere ale Parlamentului, întrucât exercitarea efectivă a mandatului începe de la depunerea jurământului.

359. Hotărârile Curții Constituționale. Curtea Constituțională, în legătură cu operațiunile juridice supuse supravegherii ei în cadrul procedurii pentru alegerea

Președintelui României, precum și pentru confirmarea rezultatelor sufragiului, emite «hotărâri» [art. 11 alin. (1)B lit. a) din Legea nr. 47/1992, republicată]. Hotărârile se pronunță – ca și deciziile – în numele legii [art. 11 alin. (2) din legea menționată].

Hotărârile – precizează art. 6 din Legea nr. 47/1992 – se adoptă în plen, cu votul majorității judecătorilor Curții, dacă legea organică a Curții nu prevede altfel.

Încercând o sinteză teoretică a hotărârilor pronunțate în materie de contencios electoral, pot fi reținute câteva idei, principii sau concepte definite de Curte, dar și unele inadvertențe ori soluții discutabile:

1°. O primă și unică hotărâre s-a pronunțat fără participarea în «instanță»[1] a procurorului și a magistratului-asistent. În celelalte cazuri însă, mai puțin situațiile când Curtea a fost chemată să se pronunțe asupra rezultatelor privind alegerile prezidențiale – de la primul și de la cel de-al doilea tur de scrutin[2] –, precum și în legătură cu validarea alegerii,[3] prezența procurorului la instanță a fost asigurată, acesta punând concluzii în fond.[4] Această ultimă soluție este cea corectă[5], întrucât: a) Dreptul de a alege și dreptul de a fi ales sunt drepturi fundamentale, iar garantarea cu maximă eficacitate a exercitării lor reprezintă condiția imanentă a funcționării unui sistem politic democratic; b) Normele electorale sunt – cum însăși Curtea le-a calificat adeseori[6] – norme de ordine publică; c) Potrivit art. 131 alin. (1) din Constituție, Ministerul Public reprezintă interesele generale ale societății și apără ordinea de drept, precum și drepturile și libertățile cetățenilor. Cât privește situația magistratului-asistent, urmează a fi observate prevederile art. 52 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, în sensul cărora la ședințele în plen participă, «în mod obligatoriu», magistratul-asistent repartizat pe lângă judecătorul-raportor, iar în cazurile prevăzute de lege[7], reprezentantul Ministerului Public;

---

[1] Distincția între «instanță» și «complet de judecată» este necesară, de participarea procurorului în cadrul completului de judecată neputând fi vorba. El nu este judecător și nu desfășoară o activitate de judecată.

[2] Hotărârea Curții Constituționale nr. 33/2004 (M. Of. nr. 1163 din 8 decembrie 2004) și Hotărârea nr. 34/2004 (M. Of. nr. 1212 din 16 decembrie 2004).

[3] Hotărârea Curții Constituționale nr. 35/2004 (M. Of. nr. 1212 din 16 decembrie 2004).

[4] De exemplu, Hotărârile nr. 30-32/2004 (M. Of. nr. 1163 din 8 decembrie 2004) prin care s-au respins cererile de anulare a alegerilor.

[5] Din păcate, nici art. 13 alin. (2) și (3), nici art. 47 alin. (3) și (4) din Legea nr. 373/2004, nici art. 38 din Legea nr. 47/1992 nu prevăd participarea obligatorie a reprezentantului Ministerului Public.

[6] Prevederile fostului art. 11 alin. (2) din Legea nr. 69/1992 au caracter imperativ – preciza în continuare Curtea – „caracter pe care-l au de altfel, în general, reglementările Legii electorale, care, prin natura lor, se referă nemijlocit la un interes public". (Hotărârea nr. 4 din 1 septembrie 1992, în C.D., p. 357.)

[7] *De lege ferenda*, precizarea prin lege a obligativității participării reprezentantului Ministerului Public în contenciosul electoral credem că ar fi deplin justificată, nu atât pentru a înlătura ambiguitățile, cât pentru a marca semnificația majoră a contenciosului electoral și rolul Ministerului Public.

2°. Uneori, actul de sesizare a Curții Constituționale nu a fost corect intitulat[1]. Curtea, judicios, pe temeiul art. 84 C. proc. civ., a calificat ea însăși actul de sesizare, pentru a-i putea da rezolvarea legală și adecvată. Evocarea art. 84 C. proc. civ. era, firește, nu numai necesară, dar și posibilă, prin prisma celor arătate de art. 14 din Legea nr. 47/1992;

3°. Într-un caz contestația a fost formulată oral. Curtea a decis că, în conformitate cu dispozițiile înscrise în fostul art. 36 alin. (5) din Legea nr. 68/1992, precum și cu alte prevederi din aceeași lege, cum erau cele cuprinse în art. 63 alin. (2), „forma scrisă a contestației este o condiție de valabilitate"[2].

4°. Cu o singură excepție[3], la primele alegeri, Curtea Constituțională, invocând temeiurile de drept ale competenței sale de a soluționa contestația, a menționat, între altele, și dispozițiile art. 581 C. proc. civ. Spuneam și atunci că n-am înțeles nici necesitatea evocării acestor dispoziții, nici legătura dintre reglementările procedurale ale ordonanței președințiale și cele în materie de contencios electoral în fața Curții Constituționale. Orice motive ar fi stat la baza acestei analogii – urgența, judecata fără citarea părților etc. – s-ar fi putut întemeia pe alte dispoziții legale, mai ales că, spre deosebire de ordonanța președințială, hotărârea Curții «abordează fondul» unui «drept electoral», a unui drept fundamental;[4]

5°. În majoritatea covârșitoare a cazurilor, judecata s-a făcut «fără citarea părților». Urgența a impus această soluție: „Curtea Constituțională soluționează contestația în termen de 48 de ore de la înregistrare"; soluționarea cererii de anulare a alegerilor se face „până la data prevăzută de lege pentru aducerea la cunoștință publică a rezultatului alegerilor". Totuși, două observații credem că pot fi îngăduite: a) Ținând seama de semnificațiile și implicațiile contenciosului electoral, de faptul că principiul contradictorialității și al dreptului la apărare sunt de ordine publică, ca și de faptul că «citarea» în fața Curții se poate face și „telefonic sau prin telegramă, telex ori telefax", cu condiția

---

[1] Bunăoară, în loc de «contestație» s-a spus «cerere» (Hotărârea nr. I/1992, în C.D., p. 349) sau în loc de «cerere de anulare a alegerilor» s-a spus «contestație» (Hotărârea nr. 38/1992, în C.D., p. 442).

[2] Hotărârea nr. 2/1992, în C.D., p. 352, nr. 2-3. Reglementarea actuală nu este unitară și, în parte, justificat. Uneori se face mențiune expresă despre forma scrisă a întâmpinării sau contestației (bunăoară, art. 13 și art. 87 din Legea nr. 373/2004); alteori nu se face o asemenea mențiune (de exemplu, art. 41, art. 47, art. 72, art. 93 din aceeași lege); există și situații în care, prin obiectul ei, contestația poate fi făcută oral (art. 80 din lege). De regulă însă, din chiar modul de formulare a unor texte, forma scrisă trebuie subînțeleasă [bunăoară, art. 47 alin. (5) din Legea nr. 373/2004 sau art. 5 lit. d), art. 11, art. 17, art. 23 din Legea nr. 370/2004). O chestiune însă de principiu credem că poate fi constituită ca reper: rezolvarea plângerilor, întâmpinărilor sau contestațiilor se realizează în cadrul unor «proceduri jurisdicționale specifice», iar actul introductiv la autoritatea jurisdicțională nu poate fi decât scris.

[3] Hotărârea nr. I/1992, în CD., p. 350.

[4] În toate cele 27 de hotărâri pronunțate asupra contestațiilor la candidaturile pentru funcția de președinte la alegerile președințiale din anul 2004, Curtea nu a mai făcut trimitere și la prevederile art. 581 C. proc. civ.

doar ca pe concepta de citare să se facă menţiune despre procedeul folosit, data şi ora comunicării [art. 20 alin. (1) din Regulament][1], judecata fără citarea părţilor nu trebuie să fie regula, ci excepţia; b) Articolul 52 alin. (2) din Legea nr. 47/1992, invocat de Curte în unele dintre hotărârile ei, lasă totuşi posibilitatea participării la şedinţele Curţii Constituţionale şi a „altor persoane sau autorităţi, înştiinţate în acest scop";[2]

6°. În două situaţii, sesizarea Curţii Constituţionale, prin contestaţie, s-a făcut direct, nu prin depunerea contestaţiei la Biroul Electoral Central[3], motiv pentru care contestaţia a fost respinsă. Opinăm că procedeul este discutabil, întrucât legea nu invalidează expres contestaţia pentru faptul depunerii ei direct la Curtea Constituţională[4]. Curtea a decis însă că procedeul sesizării ei directe este inadmisibil, întrucât: a) Dispoziţiile în legătură cu depunerea contestaţiei la Biroului Electoral Central au caracter imperativ, caracter pe care, „în general", îl au reglementările legii electorale; b) Caracterul imperativ al dispoziţiilor amintite rezultă şi din faptul că Biroul Electoral Central, odată cu contestaţia, trebuie să înainteze şi dosarul.

Stăruind în opinia noastră, aducem în atenţie următoarele: a) Din faptul că, «în general», normele legii electorale au un caracter imperativ, nu se poate deduce, prin extrapolare, că «toate» aceste norme au un asemenea caracter; b) Reglementările, în materie, anterioare şi actuale, nu invalidează contestaţia prin faptul nedepunerii ei la Biroul Electoral Central, această sancţiune fiind consacrată prin hotărârile Curţii. Or, a devenit o axiomă a dreptului – nu numai a celui penal – «principiul legalităţii incriminării şi a pedepsei», principiu care poate – şi trebuie – să fie aplicat, adecvat desigur, dând «incriminării» şi «sancţiunii» sensul potrivit, şi în materia contenciosului electoral, nu mai puţin sensibilă decât cea penală; c) În ipoteza reglementată de art. 38 din Legea nr. 47/1992, din legea organică, Biroul Electoral Central nu funcţionează ca «instanţă de contencios electoral», ci numai înregistrează contestaţia şi o înaintează, împreună cu dosarul, spre soluţionare Curţii Constituţionale. Dacă ar fi funcţionat ca asemenea «instanţă», exercitarea căii de atac direct la Curtea Constituţională ar fi fost, într-adevăr, imposibilă, din numai două, dar suficiente motive: în prezenţa mai multor grade de jurisdicţie, exercitarea căii de atac nu se poate face *omisso medio;* în faţa Curţii Constituţionale s-ar fi atacat, în mod necesar, inevitabil, hotărârea pronunţată la nivelul primului grad de jurisdicţie, or, în această materie, Curtea funcţionează ca «primă şi ultimă instanţă»; d) Atunci când, în condiţiile funcţionării mai multor grade de jurisdicţie,

---

[1] Regulamentul de organizare şi funcţionare a Curţii Constituţionale, aprobat prin Hotărârea nr. 2/2005 a Plenului Curţii Constituţionale.

[2] De exemplu, Hotărârea nr. 11/2004 (M. Of. nr. 1055 din 15 noiembrie 2004) sau Hotărârea nr. 13/2004 (M. Of. nr. 1058 din 15 noiembrie 2004).

[3] A se vedea: Hotărârea nr. 4/1992, în C.D., p. 356, nr. 1-5; Hotărârea nr. 33/1992, în C.D., p. 428, nr. 5-6.

[4] De altminteri, în ambianţa acelor reglementări, procurorul a susţinut că art. 11 alin. (2) din Legea nr. 69/1992 nu prevede o sancţiune pentru nedepunerea contestaţiei la Biroului Electoral Central. Ca atare, această prevedere nu are caracter imperativ, ci de recomandare. În acelaşi sens, a se vedea: *M. Constantinescu, I. Deleanu, A. Iorgovan, I. Vida*, op. cit., p. 137.

s-a prevăzut, imperativ, cerința depunerii cererii pentru declanșarea controlului ierarhic la instanța a cărei hotărâre se atacă, s-a precizat, de asemenea, că această condiție este prevăzută sub sancțiunea nulității, ceea ce nu este cazul în ipoteza aici discutată; e) Dosarul care face obiectul contestației poate fi pur și simplu cerut de Curtea Constituțională, atunci când ea înregistrează contestația; f) Tocmai în considerarea faptului că – așa cum proclama însăși Curtea Constituțională – reglementările legii electorale, «prin natura lor, se referă nemijlocit la un interes public», logic, moral și democratic este ca garanțiile instituite prin lege pentru protecția subiectelor de drept, implicate în procesul electoral, să nu fie restrânse în detrimentul acestor subiecte, atunci când se urmărește valorificarea lor;

7°. Atunci când Curtea Constituțională a ajuns la concluzia că nu este competentă să soluționeze contestația ce i-a fost adresată, într-o primă perioadă, soluția ei a fost „respingerea contestației ca greșit depusă"[1], iar într-o a doua perioadă și constant s-a decis „declinarea competenței", fie în favoarea tribunalului[2], fie în favoarea Biroului Electoral Central[3], după caz.

Soluțiile Curții Constituționale atrag atenția sub câteva aspecte. Declinarea competenței în favoarea tribunalului s-a făcut întrucât, în cazul examinat, fiind vorba despre contestarea unei candidaturi pentru Senat, într-adevăr, potrivit fostului art. 36 alin. (3) din Legea nr. 68/1992, contestația se soluționa de tribunal[4]. Declinarea competenței în favoarea Biroului Electoral Central, invocându-se și art. 158 alin. (3) C. proc. civ., s-a făcut întrucât, în cazurile examinate, fiind vorba despre contestarea unor operațiuni legate de alegerile parlamentare, într-adevăr, potrivit fostului art. 25 alin. (1) lit. f) din Legea nr. 68/1992, competența revenea Biroului Electoral Central.

Problema care stăruie este aceea de a ști dacă între Curtea Constituțională și instanțele judecătorești sau alte organe cu activitate jurisdicțională funcționează instituția declinării de competență. Principial, răspunsul este afirmativ[5] și el s-ar putea întemeia din perspective diferite, dar conjuncte: a) În sensul art. 14 din Legea nr. 47/1992, înscris între „dispozițiile comune" cu privire la „competența Curții Constituționale", procedura jurisdicțională prevăzută în legea organică a Curții „se completează cu regulile procedurii

---

[1] Hotărârea nr. 4/1992, în C.D., p. 358.

[2] Hotărârea nr. 11/1992, în C.D., p. 379.

[3] Hotărârile nr. 35/1992, în C.D., p. 435; nr. 36/1992, în C.D., p. 438; nr. 38/1992, în C.D., p. 444; nr. 39/1992, în C.D., p. 446; nr. 40/1992, publicată în M. Of. nr. 260 din 19 octombrie 1992.

[4] În prezența acestui text, explicit, cuprins în art. 36 alin. (3) din fosta lege electorală, mărturisim că iarăși n-am înțeles de ce în motivarea soluției de declinare s-a invocat și art. 581 alin. (2) C. proc. civ., potrivit căruia „cererea de ordonanță președințială se introduce la instanța competentă să se pronunțe asupra fondului dreptului". Contestația nu este o cerere de ordonanță, pentru a dispune o măsură vremelnică, fără abordarea fondului litigiului, ci ea este o adevărată acțiune în contencios electoral.

[5] Cu multă vreme în urmă, instanța supremă de atunci a decis că numai când se constată că o cerere este de competența unui organ al statului fără activitate jurisdicțională nu se va pronunța declinarea competenței, ci respectiva cerere va fi respinsă ca inadmisibilă (Trib. Suprem, col. civ., decizia nr. 30/1966, în „Culegere de decizii", 1996, p. 268).

civile", în măsura în care ele sunt compatibile cu natura procedurii în faţa Curţii Constituţionale. Articolul 22 alin. (3) C. proc. civ.[1] confirmă legal şi ideea că poate exista chiar conflict de competenţă între instanţele judecătoreşti şi „alte organe cu activitate jurisdicţională"; b) Se poate spune că, prin Constituţie şi prin legea organică, structural a fost articulat un sistem de organe de jurisdicţie, cu natură juridică diferită, dar aparţinând aceluiaşi sistem, chemat să rezolve problemele de contencios electoral şi, în interiorul acestui sistem, funcţionează, bineînţeles, ca îndeobşte, declinarea de competenţă; c) Se poate spune de asemenea că, funcţional, toate aceste organe au aceeaşi natură juridică – ele sunt organe de jurisdicţie. Iar în procesul activităţii lor jurisdicţionale, declinarea de competenţă este, adeseori, inevitabilă şi ea trebuie tratată ca un fenomen natural, intrinsec sistemului şi activităţii jurisdicţionale.

Fie, dar o virtuală problemă pare totuşi insolubilă. Ce se întâmplă în cazul unui conflict negativ de competenţă ivit între Curtea Constituţională şi instanţă sau Biroul Electoral Central? Dacă se va da, cine va da regulatorul de competenţă? Niciuna dintre soluţiile pe care le putem închipui nu ni se pare potrivită:

• Întrucât, pe de o parte, Curtea Constituţională este singura în drept să hotărască asupra competenţei sale şi competenţa Curţii Constituţionale nu poate fi contestată de nicio autoritate publică (art. 3 din Legea nr. 47/1992), iar pe de altă parte, deciziile ei – şi hotărârile, ca varietate a acestora – sunt obligatorii [art. 147 alin. (3) din Constituţie], s-ar putea spune că nu poate exista un conflict de competenţă, instanţa sau, după caz, Biroul Electoral Central, învestit prin declinare de competenţă din partea Curţii, trebuind să procedeze la soluţionarea cazului. Concluzia ar fi însă valabilă doar atunci când învestirea însăşi este legală. Dacă prin învestire, instanţa sau Biroul Electoral Central ar fi pus în situaţia de a îndeplini o atribuţie pe care legea nu i-a conferit-o, atunci nu va putea să se conformeze pur şi simplu hotărârii Curţii Constituţionale de declinare a competenţei în favoarea sa şi, astfel, conflictul negativ de competenţă să fie creat. Altfel spus şi pe scurt, hotărârile Curţii nu pot să exceadă, prin ceea ce ele dispun, prevederilor constituţionale şi celor cuprinse în legea organică;

• S-ar putea opina în sensul rezolvării conflictului negativ de competenţă de către însăşi Curtea Constituţională. Aceasta, în considerarea faptului că ea este „independentă faţă de orice altă autoritate publică" [art. 1 alin. (3) din legea ei organică] şi „este singura în drept să hotărască asupra competenţei sale" [art. 3 alin. (2) din aceeaşi lege]. Soluţia n-ar fi însă admisibilă: a) Curtea Constituţională este ea însăşi parte în conflictul de competenţă şi nu poate fi în acelaşi timp şi autorul regulatorului de competenţă; b) Competenţa Curţii este limitată prin Constituţie şi legea ei organică, iar între prerogativele ei nu se înscrie şi rezolvarea unor asemenea conflicte de competenţă;

• O altă posibilă soluţie ar fi rezolvarea conflictului de către Înalta Curte de Casaţie şi Justiţie sau, poate, de către Curtea de Apel, ca instanţă ierarhic superioară celei aflate în conflict, făcându-se deci aplicarea art. 22 alin. (3) C. proc. civ. Chiar dacă soluţia ar

[1] Textul a fost însă introdus prin Legea nr. 59/1993. Dar chiar în lipsa lui, concluzia era aceeaşi, atât pe baza fostului art. 22 C. proc. civ., cât şi a practicii judiciare, care, prin analogie, a extins aplicarea acestui articol.

fi admisibilă pentru situația când în conflictul negativ de competență se află un tribunal, în orice caz ea nu și-ar putea găsi aplicare atunci când în conflict se află Biroul Electoral Central. Dar această soluție nu este admisibilă nici măcar în prima ipoteză: a) Instanța care ar da regulatorul de competență ar avea, implicit, o poziție supraordonantă față de Curtea Constituțională, b) Competența materială a instanței este – și ea – expresă și limitativă, iar între prerogativele ei nu figurează și rezolvarea unor asemenea conflicte.

Problema posibilului conflict negativ de competență între Curtea Constituțională, pe de o parte, și instanță sau Biroul Electoral Central, pe de altă parte, ne apare deci ca insolubilă. De aceea, am opina nu pentru soluția «declinării competenței», ci pentru soluția «respingerii contestației» ca greșit introdusă sau ca inadmisibilă, urmând ca autorul acesteia să se adreseze organului competent să o rezolve;

8°. Constant și cu totul întemeiat, Curtea Constituțională a dat expresie principiului că ea se pronunță numai în drept. Multe dintre contestațiile adresate Curții și având ca obiect înregistrarea candidaturii unor persoane de către Biroul Electoral Central au pus în discuție calitățile moral-politice ale acelor persoane. Curtea, în manieră uneori didacticistă, a precizat condițiile legale pentru ca o persoană să poată candida la funcția de Președinte al României, impedimentele prevăzute de lege și natura reglementărilor legale, caracterul expres și limitativ al acestor condiții și impedimente, aprecierile morale, politice sau chiar afective trebuind să rămână la discreția corpului electoral[1)].

9°. Câteva probleme de ordin procedural – majoritatea dintre acestea împreună cu soluțiile adecvate – rezultă din hotărârile Curții: a) Termenele prevăzute de legea electorală pentru exercitarea căilor de atac (contestație[2)], cerere de anulare[3)]) sunt termene de decădere; b) Prin dispozițiile legale în materie s-a instituit pentru aceste termene «sistemul termenului inclusiv» de calcul; ele se calculează „din ziua când încep să curgă, până în ziua când se împlinesc, chiar dacă acestea nu sunt zile lucrătoare"[4)]. Cumulând cele două reguli, am adăuga, extrapolând, că termenele prevăzute de legea electorală nu sunt susceptibile de întrerupere sau de suspendare, nici de repunere în termen; c) Poate fi considerată o curiozitate în această materie admiterea de către Curte, într-o situație, a probațiunii prin interogatoriu[5)]. Într-o cauză, autorul sesizării a cerut Curții Constituționale să „constate nesoluționarea de către Curtea Supremă de Justiție a recursului" introdus la această instanță. Curtea Constituțională a reținut, indubitabil corect, că „cererea referitoare la activitatea Curții Supreme de Justiție nu intră în competența sa de soluționare"; e) În aceeași cauză, Curtea Constituțională a evocat „puterea lucrului judecat" a hotărârilor pronunțate de ea[6)], accentuând astfel natura jurisdicțională a acestor hotărâri;

[1)] De exemplu: Hotărârea nr. 10/1992, în C.D., p. 374-375, nr. 2-4; Hotărârea nr. 11/1992, în C.D., p. 377-379, nr. 4-7; Hotărârea nr. 12/1992, în C.D., p. 380-381, nr. 2-4; Hotărârile nr. 4/2004, nr. 5/2004, nr. 9/2004 cit. supra.

[2)] De exemplu: Hotărârile nr. 33,34,38/1992, cit. supra.

[3)] Hotărârea nr. 36/1992, cit. supra.

[4)] Hotărârea nr. 38/1992, în C.D., p. 442, nr. 2.

[5)] Hotărârea nr. 5/1992, în C.D., p. 359.

[6)] Hotărârea nr. 43/1992, în C.D., p. 453, nr. 2.

10°. În îndeplinirea atribuției conferite Curții Constituționale de art. 146 alin. (1) lit. f) din Constituție, la sfârșitul alegerilor prezidențiale, Curtea adoptă două hotărâri distincte: una prin care constată alegerea unui anume candidat în funcția de Președinte al României[1)], alta prin care se validează alegerea respectivului candidat[2)].

Secțiunea a 3-a
Controlul respectării procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmarea rezultatelor acestuia

360. Referendumul în sistemul constituțional românesc. 361. Atribuțiile Curții Constituționale în legătură cu referendumul

360. Referendumul în sistemul constituțional românesc. Democrația semi-directă este expresia și rezultatul tentativelor de a atenua consecințele negative ale «ultrareprezentativității». Între mijloacele tehnice ale democrației semi-directe se înscrie și referendumul.[3)] El reprezintă, în general, forma cea mai frecventă și, în multe privințe, cea mai semnificativă de manifestare a democrației semi-directe. În sistemul constituțional românesc au fost instituționalizate trei categorii de referendum: referendumul constituțional, referendumul pentru demiterea din funcție a Președintelui României, referendumul consultativ[4)].

La aceste forme de «referendum național» se adaugă «referendumul local», introdus prin Legea nr. 69/1991, legea administrației publice locale, ca procedeu al democrației semi-directe și, totodată, ca mijloc de accentuare a autonomiei locale, și reiterat prin noua lege a administrației publice locale, nr. 215/2001, care, alături de referendumul pentru consultarea populației cu privire la «probleme locale de interes deosebit», reglementează de asemenea referendumul pentru încetarea mandatului primarului sau pentru dizolvarea consiliului local ori a consiliului județean.

361. Atribuțiile Curții Constituționale în legătură cu referendumul. Articolul 146 alin. (1) lit. i) din Constituție, consacrând atribuțiile Curții Constituționale în acest domeniu, spune că aceasta „veghează la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia". Articolul 46 din Legea nr. 47/1992 prevede următoarele: „Curtea Constituțională veghează la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia".

[1)] Ibidem, nr. 3; Hotărârea nr. 34/2004 (M. Of. nr. 1212 din 16 decembrie 2004).

[2)] Hotărârea nr. 41/1992, în C.D., p. 447-449 și Hotărârea nr. 35/2005 (M. Of. nr. 1212 din 16 decembrie 2004).

[3)] A se vedea și supra nr. 236.

[4)] A se vedea Legea nr. 3/2000 privind organizarea și desfășurarea referendumului (M. Of. nr. 84 din 24 februarie 2000). Legea a fost modificată și completată prin O.U.G. nr. 9/2003, cât privește prevederile art. 30, prin Legea nr. 551/2003, privitor la prevederile art. 14, precum și prin O.U.G. nr. 99/2005, adăugându-se două noi teme pentru referendumul național: reforma și strategia de dezvoltare economică și socială a țării; reforma justiției și combaterea corupției (această din urmă temă fiind mai greu de înțeles ca obiect al unui referendum). Precizăm însă că O.U.G. nr. 99/2005 a fost respinsă prin Legea nr. 243/2006. (A se vedea și Decizia Curții Constituționale nr. 498/2006, publicată în M. Of. nr. 554 din 27 iunie 2006.)

Pentru îndeplinirea acestei atribuții, „Curtea Constituțională poate cere informații de la autoritățile publice". În fine, „Biroul Electoral Central este obligat să prezinte, la solicitarea Curții Constituționale, informări asupra faptelor și operațiunilor de desfășurare a referendumului". Articolul 47 din lege mai adaugă câteva precizări: Plenul Curții decide cu o majoritate de două treimi asupra valabilității referendumului; înaintea publicării hotărârii, aceasta se prezintă Camerei Deputaților și Senatului, întrunite în ședință comună.

În marginea actualei reglementări, putem face câteva constatări, preliminare: a) Organizarea și desfășurarea referendumului, inclusiv confirmarea rezultatelor acestuia, face obiectul unei legi organice, lege care detaliază și prerogativele Curții Constituționale. În orice caz, Curtea nu poate fi solicitată să vegheze asupra operațiunilor tehnico-materiale ale referendumului, nici măcar asupra legalității tuturor actelor și faptelor referendare; b) Pe baza atribuției conferite prin Constituție și prin legea organică, Curtea Constituțională nu este chemată doar să confirme rezultatele referendumului, dar și să vegheze la organizarea și desfășurarea acestuia; c) Întrucât Constituția nu distinge între diferitele forme de referendum pe care ea le consacră, urmează să admitem că atribuția conferită Curții Constituționale în acest domeniu privește toate aceste forme de referendum național.

Controlul Curții Constituționale asupra organizării și desfășurării referendumului, precum și confirmarea de către ea a rezultatelor acestuia, implică următoarele forme:

1°. Controlul constituționalității legii pentru organizarea și desfășurarea referendumului. Este un control exercitat de Curtea Constituțională în condițiile prevăzute de art. 146 lit. a) din Constituție, un control prealabil și preventiv, abstract și politic[1]. Aceasta pentru că: a) Legea organică cu privire la organizarea și desfășurarea referendumului este tot o «lege», iar controlul de constituționalitate a legilor, înainte de promulgarea acestora, nu face nicio distincție între legile organice și cele ordinare; b) Controlul se exercită, în condițiile arătate, numai la sesizare, singura excepție – nesusceptibilă de extrapolare –, când Curtea Constituțională exercită controlul din oficiu, privește inițiativa de revizuire a Constituției; c) Conferirea unor atribuții în materie referendară, nu poate schimba – prin supoziție – formele controlului constituționalității legilor realizate de Curtea Constituțională în baza Constituției;

2°. Controlul *a posteriori*, pe calea excepției de neconstituționalitate cu privire la reglementările în materia referendumului sau la unele dintre dispozițiile cuprinse în aceste reglementări;[2]

---

[1] A se vedea Decizia Curții Constituționale nr. 70/1999 (M. Of. nr. 222 din 19 mai 1999).

[2] Decizia nr. 179/2004 (M. Of. nr. 499 din 3 iunie 2004) cu privire la prevederile art. 24 și ale art. 26 din legea referendumului. Obiectul excepțiilor l-a constituit faptul că în birourile electorale sunt cuprinși numai membrii partidelor parlamentare. Curtea a respins excepțiile cu motivarea că acest mod de reprezentare în birourile electorale are o „justificare obiectivă și rațională"; altfel, dacă ar fi reprezentate toate partidele politice, birourile electorale ar deveni „nefuncționale". Credem că ar fi posibilă și o altă judecată de valoare. Referendumul național, ca și cel local, interesează corpul referendar, alcătuit din multe alte persoane decât cele ce ar putea fi considerate ca fiind reprezentate de partidele politice parlamentare. Nu s-ar putea, desigur, pune problema reprezentării în birourile electorale a tuturor partidelor politice, căci nici așa n-ar putea fi vorba de reprezentarea întregului corp referendar. Dar, din motivele arătate, ar fi «rațional» ca din aceste birouri să nu facă parte reprezentanții partidelor politice, ci reprezentanții societății civile.

3°. După centralizarea rezultatelor referendumului la nivel naţional de către Biroul Electoral Central, cuprinzând numărul voturilor valabil exprimate pentru fiecare răspuns de pe buletinul de vot şi numărul voturilor nule, acestea se înaintează Curţii Constituţionale, în termen de 24 de ore de la încheierea centralizării.

Curtea prezintă Parlamentului un «raport» cu privire la respectarea procedurii pentru organizarea şi desfăşurarea referendumului naţional şi confirmă rezultatele acestuia. Curtea publică rezultatul referendumului în „Monitorul Oficial al României". Legea de revizuire a Constituţiei sau, după caz, măsura demiterii din funcţie a Preşedintelui României intră în vigoare la data publicării în „Monitorul Oficial al României" a «hotărârii» Curţii Constituţionale de confirmare a rezultatelor referendumului.

Dacă am marcat astfel cele trei dimensiuni, disociabile, ale controlului Curţii Constituţionale în acest domeniu, am făcut-o şi pentru a evidenţia încă o dată ideea că, nici în baza art. 146 alin. (2) lit. a), nici în baza art. 146 alin. (1) lit.) din Constituţie, Curtea Constituţională nu exercită niciuna dintre formele controlului de constituţionalitate asupra unei eventuale legi rezultate din referendum. Aceasta, fireşte, dacă Parlamentul – şi numai el – ar decide organizarea unui referendum legislativ. O astfel de lege – expresie a voinţei «puterii originare» – este mai presus însă de voinţa oricărei «puteri constituite»;

4°. În procesul organizării şi desfăşurării referendumului, Curtea rezolvă eventuale contestaţii cu privire la unele dintre operaţiunile integrate acestui proces. Cum însă preciza însăşi Curtea, în înţelesul prevederilor constituţionale, „soluţionarea contestaţiilor care îi sunt adresate cu privire la respectarea procedurii pentru organizarea şi desfăşurarea referendumului naţional, inclusiv cele referitoare la legile şi ordonanţele prin care se stabilesc norme cu caracter procedural de organizare şi desfăşurare a acestuia, aparţin sferei sale de competenţă, în măsura în care soluţionarea contestaţiilor nu intră în atribuţiile birourilor electorale sau ale instanţelor judecătoreşti".

În materia referendumului, Curtea Constituţională adoptă «hotărâri» – art. 11 alin. (1)B lit. c) din Legea nr. 47/1992. Exceptând desigur situaţia când Curtea se pronunţă asupra unor excepţii de neconstituţionalitate.

Secţiunea a 4-a
Controlul asupra îndeplinirii condiţiilor pentru exercitarea iniţiativei legislative de către cetăţeni

362. Iniţiativa legislativă populară. 363. Atribuţiile Curţii Constituţionale în legătură cu iniţiativa populară

362. Iniţiativa legislativă populară. Ca tehnică a democraţiei semi-directe, iniţiativa populară – desemnată în «corpul» Constituţiei României prin sintagma «propunere legislativă» – este procedeul obţinerii legii la propunerea directă a cetăţenilor.

În principiu, ea presupune fie doar propunerea ca Parlamentul să decidă asupra oportunităţii intervenţiei sale legiuitoare într-un anumit domeniu, fie cererea colectivă ca acesta să se pronunţe asupra unui proiect de lege deja formulat – «iniţiativa formulată».

Totdeauna însă Parlamentul este obligat, ca urmare a declanșării inițiativei populare, să se pronunțe, chiar dacă el nu-și însușește inițiativa[1].

În sistemul constituțional românesc, inițiativa legislativă poate aparține unui număr de cel puțin 100.000 de cetățeni cu drept de vot[2]. Cetățenii care își manifestă dreptul de inițiativă legislativă trebuie să provină din cel puțin un sfert din județele țării, iar în fiecare din aceste județe sau în Municipiul București trebuie să fie înregistrate cel puțin 5.000 de semnături în sprijinul acestei inițiative [art. 74 alin. (1) din Constituție, în forma revizuită].

Nu pot face obiectul inițiativei legislative a cetățenilor problemele fiscale, cele cu caracter internațional, amnistia și grațierea colectivă [art. 73 alin. (2) din Constituție].

363. Atribuțiile Curții Constituționale în legătură cu inițiativa populară. Articolul 146 alin. (1) lit. j) din Constituție atribuie Curții Constituționale competența de a „verifica îndeplinirea condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni". Corelând aceste dispoziții cu cele ale art. 74 alin. (1)-(2) din Constituție, urmează logic că prin «condiții» se înțeleg atât exigențele de ordin formal ale inițiativei – dubla reprezentativitate[3] –, cât și exigențele de ordin material (probleme fiscale, cele cu caracter internațional, amnistia, grațierea colectivă). Condițiile de exercitare a inițiativei legislative de către cetățeni sunt reluate și dezvoltate în legea consacrată acesteia[4].

Potrivit art. 7 din Legea nr. 189/1999, pe baza sesizării Președintelui Camerei Parlamentului, la care s-a înregistrat inițiativa, Curtea va verifica: a) Caracterul constituțional

---

[1] Uneori, în condițiile statelor care practică acest sistem, se prevede că, atunci când Parlamentul respinge inițiativa sau modifică conținutul acesteia, proiectul va fi supus votului popular sau că el poate fi adoptat prin vot popular, fără să fie trimis în prealabil organului legiuitor. Inițiativa legislativă a cetățenilor, pentru modificarea și completarea art. 170 din Legea învățământului nr. 84/1995, republicată, asupra căreia s-a pronunțat Curtea Constituțională în sensul constituționalității ei (Hotărârea nr. 1/2004, publicată în M. Of. nr. 660 din 22 iulie 2004), nu și-a mai urmat cursul firesc de dezbatere și eventuală adoptare în Parlament.

[2] În Elveția 100.000 de semnături, înregistrate în 18 luni; în Austria 200.000; în Italia 50.000; în Ohio 3 % din alegători; în Dakota de Nord 10.000 ș.a.m.d.

[3] Prin Hotărârile nr. 1 și nr. 2 din 27 iulie 1995 (M. Of. nr. 172 din 3 august 1995), Curtea Constituțională, procedând la interpretarea fostelor dispoziții ale art. 73 alin. (1) din Constituție, a statuat că, la nivelul corpului electoral, condiția de reprezentativitate a inițiativei este îndeplinită de existența a cel puțin 250.000 de semnături, iar în ce privește dispersia teritorială, dacă în cel puțin un sfert din județele țării, inclusiv în Municipiul București, sunt, în fiecare, nu mai puțin de 10.000 de susținători. Așadar – și mai exact – intrau în calculul celor 250.000 de semnături, care este pragul de reprezentativitate în corpul electoral, și susținătorii din județele în care aceștia sunt mai puțini de 10.000. Prin Hotărârea nr. 1/2004, cit. supra Curtea a decis că inițiativa îndeplinește condițiile constituționale, deși s-au constatat unele neregularități cu privire la atestarea listelor de susținători, întrucât numărul total al acestora și dispersia teritorială sunt cele prevăzute de Constituție.

[4] A se vedea Legea nr. 189/1999, privind exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni, republicată (M. Of. nr. 516 din 8 iulie 2004) ca urmare a modificărilor și completărilor ce i-au fost aduse prin Legea nr. 76/2004.

al propunerii ce face obiectul iniţiativei; b) Îndeplinirea condiţiilor referitoare la publicarea acestei propuneri şi dacă listele de susţinători prezentate sunt atestate; c) Întrunirea numărului minim de susţinători pentru promovarea iniţiativei, precum şi respectarea dispersiei teritoriale.

Articolul 48 din Legea nr. 47/1992 stabileşte punctual problemele asupra cărora trebuie să se pronunţe Curtea Constituţională: a) caracterul constituţional al propunerii legislative ce face obiectul iniţiativei cetăţenilor; b) îndeplinirea condiţiilor referitoare la publicarea acestei propuneri şi dacă listele de susţinători sunt atestate de către primarii unităţilor administrativ-teritoriale ori de către împuterniciţii acestora; întrunirea numărului minim de susţinători pentru promovarea iniţiativei, prevăzut de art. 74 alin. (1) sau, după caz, la art. 50 alin. (1) din Constituţie precum şi a respectării dispersiei teritoriale în judeţe şi în municipiul Bucureşti, prevăzută de aceleaşi articole. Textul vizează atât iniţiativa legislativă pentru adoptarea unei legi organice sau ordinare, cât şi iniţiativa pentru revizuirea Constituţiei.

Curtea Constituţională se pronunţă în termen de 30 de zile de la sesizare asupra propunerii legislative. Hotărârea Curţii se comunică preşedintelui Camerei Parlamentului care a sesizat-o şi se publică în „Monitorul Oficial al României".

Fie şi numai din aceste sumare reglementări, pot fi totuşi «creionate» câteva concluzii privind atribuţiile Curţii Constituţionale şi interferenţa acestora, în legătură cu iniţiativa legislativă populară şi eventuala lege adoptată în urma acestei iniţiative: a) Curtea va verifica îndeplinirea condiţiilor formale şi materiale pentru exercitarea iniţiativei, adoptând, în condiţiile legii, «hotărâri»; b) Curtea Constituţională poate fi sesizată, în condiţiile art. 146 alin. (1) lit. a) din Constituţie, pentru a se pronunţa asupra constituţionalităţii legii adoptate în urma iniţiativei populare; c) Curtea Constituţională va putea fi sesizată, în condiţiile art. 146 alin. (1) lit. d) din Constituţie, pentru a hotărî asupra excepţiei de neconstituţionalitate ridicată în faţa instanţei judecătoreşti sau arbitrale, în legătură cu o lege adoptată în urma iniţiativei populare[1)].

Capitolul IV
Atribuţiile consultative ale Curţii Constituţionale

Secţiunea 1
Atribuţii în legătură cu interimatul preşedinţial

364. Întreruperea mandatului preşedinţial şi interimatul. 365. Avizul Curţii Constituţionale

364. Întreruperea mandatului preşedinţial şi interimatul. Mandatul Preşedintelui României este de 5 ani şi se exercită de la data depunerii jurământului, în şedinţa comună a Camerei Deputaţilor şi Senatului. Prorogarea mandatului operează de plin drept până

[1)] A se vedea şi Hotărârea nr. I/1995 (M. Of. nr. 172 din 3 august 1995).

la depunerea jurământului de Președintele nou ales sau, conjunctural, prin lege organică, în caz de război sau de catastrofă.

Articolul 97 alin. (1) din Constituție arată că „vacanța funcției de Președinte al României intervine în caz de demisie, de demitere din funcție, de imposibilitate definitivă a exercitării atribuțiilor sau de deces". Articolul 98 alin. (1) din Constituție, reglementând interimatul, arată că, „dacă funcția de Președinte devine vacantă ori dacă Președintele este suspendat din funcție sau dacă se află în imposibilitatea temporară de a-și exercita atribuțiile, interimatul se asigură, în ordine, de președintele Senatului sau de președintele Camerei Deputaților".

365. Avizul Curții Constituționale. Potrivit art. 146 alin. (1) lit. g) din Constituție, Curtea Constituțională „constată existența împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României și comunică cele constatate Parlamentului și Guvernului". Articolul 44 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 reiterează textul constituțional și îl detaliază sub aspectul unor elemente procedurale. În fine, art. 11 din legea organică menționează că, în legătură cu constatarea existenței împrejurărilor care justifică interimatul, Curtea Constituțională pronunță «hotărâri».

O inadvertență poate fi deja lesne sesizată. În ce ne privește, am înscris atribuțiile Curții Constituționale conferite acesteia de art. 146 alin. (1) lit. g) în rândul atribuțiilor consultative, a acelor atribuții în legătură cu care Curtea Constituțională emite un «aviz consultativ». Legea organică a Curții Constituționale înscrie însă aceleași atribuții sub secțiunea «procedura jurisdicțională», menționând, la art. 11, că în îndeplinirea lor Curtea Constituțională emite «hotărâri». Firește că, chiar pentru «constatarea» unor «împrejurări de fapt», o instanță – inclusiv instanța de jurisdicție constituțională – poate emite «hotărâri», în sensul de acte juridice având un caracter jurisdicțional. Stăruim însă în ideea că, chiar numit «hotărâre», actul Curții Constituționale emis pentru constatarea împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României nu poate avea o altă semnificație decât aceea de aviz consultativ[1]. Și aceasta, din cel puțin următoarele motive: a) Categoria «hotărârilor», introdusă prin Legea nr. 47/1992, excede dispozițiilor constituționale cu privire la actele juridice ale Curții Constituționale[2], așa încât, într-un regim de strictă constituționalitate, pe care însăși Curtea Constituțională

[1] Potrivit art. 44 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, Curtea Constituțională «constată» existența împrejurărilor care justifică interimatul și «comunică cele constatate» Parlamentului și Guvernului. Față de aceste prevederi, rezultă a fi improprie denumirea actului de «constatare» ca fiind «hotărâre»; întrebarea, hilară poate, ne scapă totuși: ce anume «hotărăște» Curtea în caz de deces sau de demisie? În asemenea cazuri, cum s-a spus în doctrină, Curtea se va mărgini la un act de constatare (*T. Drăganu*, op. cit., I, p. 319). S-a spus, de asemenea, că efectele hotărârii prin care se constată existența împrejurărilor care justifică interimatul „nu pot depăși efectele juridice ale unui aviz" (*I. Muraru*, Drept constituțional si instituții politice, 1997, cit. supra p. 97. În lucrarea comună, semnată de *I. Muraru și M. Constantinescu*, Curtea Constituțională, cit. supra p. 179, publicată tot în 1997, se spune însă că actul în discuție *nu* are valoarea unui aviz).

[2] În acest sens, *I. Muraru*, op. cit., p. 96.

trebuie să-l promoveze, «hotărârile» trebuie asimilate fie «deciziilor», fie «avizelor consultative» la care se referă art. 146 şi art. 147 din Constituţie. Ele n-ar putea fi însă asimilate «deciziilor» căci, în condiţiile art. 147 din Constituţie, nu sunt obligatorii pentru Parlament[1], rămânând deci să fie asimilate avizelor; b) Pentru unele dintre situaţiile care pot conduce la întreruperea mandatului preşedinţial, constatarea Curţii Constituţionale este inutilă (deces), pentru altele această constatare se reduce la o simplă formalitate[2] (demisia). În orice caz, în asemenea situaţii, emiterea unei «hotărâri», în cadrul unei «proceduri jurisdicţionale», n-ar fi prin nimic justificată sau ar fi chiar anacronică; c) În toate situaţiile susceptibile de o anumită apreciere, situaţii de natură să justifice interimatul, Parlamentul, primind «hotărârea» Curţii Constituţionale, nu poate fi împiedicat să decidă el însuşi, ceea ce înseamnă, de fapt, că «hotărârea» Curţii are pentru Parlament semnificaţia unui «aviz consultativ»[3]; d) Dacă pentru suspendarea din funcţie a Preşedintelui, Curtea Constituţională emite un «aviz consultativ», iar suspendarea justifică interimatul, în cazul celorlalte împrejurări care pot avea acelaşi rezultat – interimatul –, actul Curţii Constituţionale de constatare a acestora nu poate fi, logic, decât tot un aviz. Articolul 44 şi art. 45 ale Legii nr. 47/1992 stabilesc câteva reguli procedurale în această materie: a) Vacanţa funcţiei de Preşedinte al României se constată la cererea preşedintelui uneia dintre Camerele Parlamentului sau a preşedintelui interimar, care exercită atribuţiile Preşedintelui României în perioada cât acesta este suspendat din funcţie; b) În cazul în care Preşedintele României a fost suspendat din funcţie, cererea pentru constatarea împrejurărilor care justifică interimatul se face de preşedintele care a condus lucrările şedinţei comune a celor două Camere ale Parlamentului, pe baza hotărârii adoptate în şedinţa comună. Această dispoziţie, cuprinsă în art. 44 alin. (3) din legea organică, lasă impresia constituirii unui cerc vicios sau a unor proceduri inutile. Într-adevăr, în sensul art. 95 alin. (1) din Constituţie, Curtea Constituţională se pronunţă printr-un aviz asupra cererii de suspendare din funcţie a Preşedintelui României; în sensul art. 44 alin. (3) rezultă că, după ce s-a dispus de Parlament suspendarea din funcţie, Curtea Constituţională este iarăşi chemată să constate existenţa «împrejurării» care justifică interimatul, «împrejurare» confirmată deja de Parlament prin decizia sa de suspendare. Ne întrebăm

---

[1] *T. Drăganu*, op. cit., p. 319.

[2] Idem.

[3] În opinia lui *I. Muraru şi M. Constantinescu* (op. cit., p. 179), constatarea Curţii Constituţionale nu este nici confirmată, nici infirmată de Parlament; interimatul se produce sub forma unui «automatism legal», iar constatarea împrejurărilor care îl justifică „constituie o problemă exclusiv juridică" şi care „nu poate fi de competenţa unei autorităţi esenţialmente politice". Opinia are ca premise mai multe sofisme, între care: calificarea tuturor împrejurărilor care justifică interimatul ca «probleme exclusiv juridice»; aprecierea că Parlamentul nu poate decide în probleme exclusiv juridice, deşi el este autoritate legiuitoare; sustragerea de la controlul parlamentar tocmai a problemei interimatului preşedinţial; hotărârea Curţii – de «constatare» a existenţei împrejurărilor care justifică interimatul – «are efecte constitutive» şi, deci, «de la data emiterii ei, intervine interimatul». Dar, vorba autorilor, politica n-are limite, aşa încât şi soluţiile pot fi imprevizibile.

deci, ce urmează să mai constate Curtea Constituțională? Dar ne putem întreba și care sunt semnificațiile unei «hotărâri» a Curții – eventual negativă – în prezența deja a unei decizii din partea Parlamentului; c) Dacă interimatul funcției de Președinte al României s-ar produce din cauza imposibilității temporare de a exercita atribuțiile, cererea se face de Președintele României sau de președintele uneia dintre Camerele Parlamentului; d) Constatarea împrejurărilor care justifică interimatul se face de plenul Curții Constituționale, cu votul majorității judecătorilor. Legea nu precizează cine sesizează Curtea Constituțională pentru ca aceasta să constate încetarea sau dispariția împrejurărilor care au justificat interimatul. Credem că, potrivit principiului simetriei, sesizarea ar aparține acelorași subiecte care au cerut constatarea existenței împrejurărilor care justifică interimatul. În orice caz, ori de câte ori ar fi posibil, titularul funcției în legătură cu care s-a creat interimatul este primul îndreptățit să ceară încetarea acestuia. De asemenea, considerăm că, din oficiu, Curtea Constituțională ar putea proceda, cel puțin în unele situații, de ordinul evidenței, la constatarea încetării sau dispariției respectivelor împrejurări.

Secțiunea a 2-a
Atribuții în legătura cu angajarea răspunderii politice a Președintelui României

366. Suspendarea din funcție a Președintelui României. 367. Avizul Curții Constituționale

366. Suspendarea din funcție a Președintelui României. Protecția mandatului președințial nu numai că nu este incompatibilă cu răspunderea titularului său, dar chiar o presupune. Protecția mandatului își găsește justificare numai dacă el este exercitat în scopul și în limitele stabilite prin Constituție. Altminteri, trebuie să intervină răspunderea titularului funcției.

Răspunderea Președintelui Republicii poate fi de natură «exclusiv politică» sau de natură «juridică».

Pentru a interveni demiterea Președintelui – ca sancțiune a răspunderii lui politice – trebuie ca, mai întâi, să se procedeze la suspendarea din funcție a Președintelui. Suspendarea din funcție nu este ea însăși o formă a răspunderii politice, ci procedura premergătoare și obligatorie pentru eventuala sancționare a Președintelui, întrucât: Președintele nu răspunde politic în fața Parlamentului, ci în fața corpului electoral, el fiind ales prin vot universal, egal, direct, secret și liber exprimat; suspendarea din funcție poate fi infirmată prin referendum sau ea devine ineficace dacă referendumul nu a fost organizat în termenul prevăzut de Constituție.

Pentru a se ajunge la suspendarea din funcție trebuie îndeplinite câteva condiții de fond și de formă [art. 95 și art. 146 lit. h)-i) din Constituție].

Interesează desigur, în context, faptul că între condițiile de formă ale suspendării se înscrie și cerința unui aviz consultativ din partea Curții Constituționale, de unde rezultă și o altă atribuție a acesteia: „Curtea Constituțională dă aviz consultativ pentru propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României" – spune art. 146 alin. (1) lit. h) din Constituție.

367. Avizul Curții Constituționale. Atât din cuprinsul art. 146 alin. (1) lit. h) din Constituție, cât și al art. 42 alin. (1) din Legea nr. 47/1992, rezultă *in terminis* că actul Curții Constituționale, în legătură cu propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României, este un «aviz», iar cât privește implicațiile lui juridice, urmează a se observa că el este doar un «aviz consultativ». Așadar, avizul trebuie cerut – iar Curtea Constituțională este obligată să-l dea –, dar conținutul său nu obligă Parlamentul să decidă în sensul avizului asupra suspendării.[1)]

Principalele reguli procedurale, prevăzute de art. 42-43 din Legea nr. 47/1992, sunt cele ce urmează: a) Propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României, împreună cu dovezile pe care aceasta se întemeiază, se trimit în copie Curții Constituționale de președintele care a condus ședința comună a celor două Camere; b) Președintele Curții Constituționale, primind cererea, va desemna judecătorul-raportor; c) Avizul cu privire la suspendarea din funcție a Președintelui României se emite de plenul Curții Constituționale, cu votul majorității judecătorilor Curții, în urma dezbaterii propunerii de suspendare și a dovezilor prezentate; d) Președintele este încunoștințat asupra datei fixate pentru dezbatere, el putând da explicații cu privire la faptele ce i se impută; e) Avizul Curții Constituționale se comunică președinților celor două Camere ale Parlamentului și Președintelui României.

Capitolul V
Actele Curții Constituționale

Secțiunea 1
Categorii de acte și natura lor juridică

368. Categorii de acte ale Curții Constituționale. 369. Natura juridică a actelor Curții Constituționale. 370. Obligativitatea deciziilor Curții Constituționale

368. Categorii de acte ale Curții Constituționale. Articolul 147 alin. (4) și art. 146 alin. (1) lit. h) din Constituție menționează, numindu-le, numai două categorii de acte ale Curții Constituționale: *decizia* și *avizul consultativ*. Articolul 11 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 menționează însă trei categorii de acte – *decizii, hotărâri* și *avize* –, arătând totodată atribuțiile în legătură cu care se pronunță acele acte:

1 °. *Decizii,* în cazurile în care: a) Se pronunță asupra constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora, precum și asupra inițiativelor de revizuire a Constituției; b) Se pronunță asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale; c) Se pronunță asupra constituționalității regulamentelor Parlamentului; d) Hotărăște asupra excepțiilor privind neconstituționalitatea legilor și a ordonanțelor; e) Soluționează conflictele juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice; f) Hotărăște asupra contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic;

[1)] A se vedea Avizul consultativ al Curții Constituționale nr. I/1994.

2°. *Hotărâri,* în cazurile în care: a) Veghează la respectarea procedurii pentru alegerea Președintelui României și confirmă rezultatele sufragiului; b) Constată existența împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României și comunică cele constatate Parlamentului și Guvernului; c) Veghează la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmă rezultatele acestuia; d) Verifică îndeplinirea condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni;

3°. *Avize consultative* pentru propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României.

Legea organică indică și soluțiile pe care le pot cuprinde unele dintre actele arătate: „constatarea neconstituționalității legii" [art. 18 alin. (2)]; „constatarea constituționalității tratatului sau a acordului internațional" [art. 26 alin. (3)]; „constatarea neconstituționalității unei legi sau a unei ordonanțe" [art. 31 alin. (1)]; „admiterea contestației" [art. 41 alin. (2)]; „constatarea împrejurărilor care justifică interimatul" (art. 45). Înșiruirea exhaustivă a acestor soluții nu era nici posibilă, nici necesară, ținând seama, pe de o parte, de specificitatea justiției constituționale, de diversitatea și particularitatea atribuțiilor pe care ea le exercită, dar și de posibilitatea receptării, adecvate, a normelor de drept comun, pe de altă parte.

Categoria de acte controversată rămâne cea a «hotărârilor». Și aceasta, din cel puțin următoarele motive: legea organică excede astfel prevederilor constituționale; obiectul unor hotărâri este greu de definit prin dispozitivul acestora; în unele dintre ipotezele rezervate prin lege hotărârii, adoptarea acesteia este inutilă; caracterul intermediar al hotărârii, între decizii și avize, a determinat calificarea lor contradictorie, fie ca varietate a deciziilor, fie ca varietate a avizelor[1], având în vedere desigur și efectele lor.

369. Natura juridică a actelor Curții Constituționale. Articolul 147 alin. (2) din Constituție spunea doar că „deciziile Curții Constituționale sunt obligatorii și au putere numai pentru viitor". În forma actuală, după revizuire, în cuprinsul art. 145 alin. (4) teza a doua din Constituție s-a introdus sintagma *«general obligatorii» (s.n.), „pentru a stabili clar forța juridică a deciziilor Curții Constituționale și a înlătura pe viitor practici intolerabile ale unor instanțe judecătorești".*[2] Fosta prevedere constituțională

[1] Distincția pe care Legea nr. 47/1992 o face între deciziile și hotărârile Curții Constituționale nu este în măsură, din punct de vedere al semnificației juridice, să distanțeze dispozițiile ei de concepția de bază a Constituției din 1991 (*T. Drăganu*, op. cit., I, p. 321). Cât privește efectele juridice ale hotărârii Curții Constituționale, ele trebuie apreciate nuanțat, în funcție de situațiile în care intervin. Astfel, ele nu pot depăși efectele juridice ale unui aviz, dacă intervin în exercitarea atribuțiilor de la art. 146 lit. g), h), i), j) din Constituție – adică, constatarea existenței împrejurărilor care justifică interimatul, avizarea propunerii de suspendare din funcție, asigurarea respectării procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmarea rezultatelor acestuia, verificarea îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni (*I. Muraru*, op. cit., p. 97).

[2] *I. Muraru, M. Constantinescu*, în vol. Constituția României revizuită, de *M. Constantinescu, A. Iorgovan, I. Muraru, E.S. Tănăsescu*, cit. supra p. 325. (Este o problemă asupra căreia vom reveni, infra nr. 370.)

nu era îndeajuns de sugestivă pentru a determina natura juridică a actelor Curții Constituționale. Mai sugestiv rămâne poate faptul că, în secțiunea a 2-a a Legii nr. 47/1992, secțiune intitulată «procedura jurisdicțională», sunt cuprinse «deciziile» adoptate de Curtea Constituțională în exercitarea controlului constituționalității legilor înainte de promulgare, a tratatelor sau altor acorduri internaționale, a controlului constituționalității regulamentelor Parlamentului, pentru soluționarea excepțiilor de neconstituționalitate, pentru soluționarea conflictelor juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice, pentru rezolvarea contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic, «hotărârile» pronunțate în legătură cu sufragiul prezidențial, cele în legătură cu interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României, cele cu privire la respectarea procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și cele asupra îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni, dar și «*avizul*» pentru propunerea de suspendare din funcție a Președintelui României.[1)]

Indiferent cum vom judeca reglementarea în cele ce urmează, un paradox legislativ nu poate trece neobservat: includerea «avizelor consultative» în categoria actelor puse sub semnul «procedurii jurisdicționale».

Cât privește natura juridică a actelor Curții Constituționale, considerăm următoarele[2)]: a) Deciziile pronunțate asupra constituționalității legilor, înainte de promulgarea acestora, nu sunt acte jurisdicționale, înzestrate cu puterea lucrului judecat; b) Nu sunt asemenea acte deciziile pronunțate în legătură cu un proiect sau o propunere de revizuire a Constituției; c) Nu au caracter jurisdicțional nici deciziile asupra constituționalității tratatelor sau altor acorduri internaționale; d) De asemenea, nici deciziile asupra constituționalității regulamentelor Parlamentului; e) Hotărârea prin care se constată existența împrejurărilor care justifică interimatul în exercitarea funcției de Președinte al României nu rezolvă un litigiu constituțional, așa încât ea este un simplu act de constatare, în unele situații, un aviz, în orice caz nu un act de jurisdicție; f) Caracter de aviz are și hotărârea prin care se verifică îndeplinirea condițiilor inițiativei populare; g) Au caracterul unor veritabile acte de jurisdicție și sunt înzestrate cu puterea lucrului judecat deciziile Curții Constituționale pronunțate asupra excepțiilor de neconstituționalitate[3)], deciziile prin care se soluționează «conflictele juridice de natură constituțională» dintre autoritățile

---

[1)] Unele dintre aceste proceduri, evident nu pot fi considerate «jurisdicționale». Cu toate acestea, s-a spus că în toate cazurile în care Curtea adoptă decizii – inclusiv în cazul inițiativei pentru revizuirea Constituției – procedura este de natură jurisdicțională – rostindu-se dreptul – dar atunci când se pune în discuție inițiativa de revizuire a Constituției „conflictul de neconstituționalitate este numai virtual" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit, p. 167). Ni se pare însă o contradicție *in terminis* afirmația că, în ipoteza unui «conflict virtual», totuși se «spune dreptul».

[2)] Pe larg, *I. Deleanu*, Justiția constituțională, cit. supra p. 349 și urm.

[3)] Potrivit fostelor prevederi ale art. 145 alin. (2) din Constituție, fără a se distinge, „deciziile Curții Constituționale erau obligatorii și aveau putere numai pentru viitor". Dar, în cazul soluționării unei excepții de neconstituționalitate, cum, de regulă, decizia nu poate avea decât un caracter declarativ, înseamnă că ea retroactiva, până în momentul când dreptul garantat de însăși Constituție s-a născut (*T. Drăganu*, op. cit., I. p. 321-322).

publice, deciziile asupra «contestațiilor» care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic, hotărârile prin care se rezolvă «contestațiile» în cadrul sufragiului președințial, hotărârile prin care s-ar rezolva «contestațiile» în cadrul procedurii referendare.

În toate celelalte situații, efectele specifice și diferite ale actelor Curții Constituționale trebuie deduse, în opinia noastră, nu din «autoritatea lucrului judecat»[1], ci din caracterul lor «obligatoriu».

370. Obligativitatea deciziilor Curții Constituționale. Fostele prevederi ale art. 147 alin. (2) din Constituție, într-o formulare laconică, dar explicit imperativă, precizau că: „Deciziile Curții Constituționale *sunt obligatorii* și au putere numai pentru viitor" (s.n.)[2]. Din cuprinsul actualelor dispoziții ale art. 147 din Constituție, într-o ordine care, poate, ar fi putut fi alta, anume de la general la special, rezultă că: a) Toate deciziile Curții Constituționale sunt «general-obligatorii»; b) Deciziile au însă putere numai pentru viitor; c) Obligativitatea deciziilor prin care se constată neconstituționalitatea se realizează diferit, în cazul admiterii unei excepții de neconstituționalitate, respectiv în cazul constatării neconstituționalității unui tratat sau acord internațional; d) În cazul celorlalte decizii, la care nu se referă *in terminis* art. 147, acestea își produc efectele specifice procedurilor constituționale în care se integrează (de exemplu, decizia asupra proiectului sau propunerii legislative de revizuire a Constituției); e) Prin termenul «decizie» urmează să înțelegem orice formă de deliberare a Curții, susceptibilă de a produce ea însăși efecte juridice, adică nu numai «deciziile propriu-zise», ci și «hotărârile» Curții; f) «Obligativitatea» și «puterea» implică în sfera lor, în lipsa oricăror distincții, toate

---

[1] Deși s-a susținut categoric că toate deciziile Curții se adoptă în cadrul unor «proceduri jurisdicționale», paradoxal, s-a conchis că „specific pentru justiția constituțională nu este autoritatea de lucru judecat, ci obligativitatea *erga omnes a* deciziei. Este un efect ce se apropie de cel al legii și nu de cel specific hotărârilor judecătorești definitive" (*I. Muraru, M. Constantinescu*, op. cit., p. 167-168). Concluzia ni se pare incompatibilă cu deciziile prin care se constată constituționalitatea unei legi sau ordonanțe, *respingându-se excepția de neconstituționalitate*. De altfel, chiar Curtea Constituțională a explicat didacticist distincția dintre «puterea lucrului judecat» și «obligativitatea» deciziei (Decizia nr. 27/1993, în „Culegere de decizii și hotărâri, 1992-1993", p. 196-198, nr. 3; Decizia nr. 36/1993, publicată în M. Of. nr. 163 din 15 iulie 1993; Decizia nr. 31/1994, publicată în M. Of. nr. 177 din 12 iulie 1994; Decizia nr. 55/1994, publicată în M. Of. nr. 158 din 24 iunie 1994).

[2] Am considerat că, întrucât acest text constituțional nu făcea nicio distincție, urma să se aplice și deciziilor Curții Constituționale pronunțate în temeiul art. 144 lit. c) din legea fundamentală. (Decizia Curții Constituționale nr. 98/2001, publicată în M. Of. nr. 256 din 18 mai 2001.) Curtea a dedus, logic și deplin întemeiat, caracterul general obligatoriu al deciziilor instanței de contencios constituțional prin care se constată neconstituționalitatea și din interpretarea sistematică a dispozițiilor cuprinse în art. 16 alin. (1) din Constituție, precum și în fostul art. 51 din legea fundamentală. Pe scurt și în alte cuvinte, nu se putea ca aceeași dispoziție dintr-o lege sau ordonanță să fie considerată – *inter partes* – neconstituțională, fiindcă astfel a decis Curtea asupra excepției de neconstituționalitate, dar constituțională față de toți ceilalți. (În sensul celor arătate în Decizia nr. 98/2001, cit. supra. A se vedea și Decizia nr. 169/1999, publicată în M. Of. nr. 151 din 12 aprilie 2000.)

subiectele de drept, indiferent de calitatea în care acestea se manifestă în cadrul raporturilor juridice, inclusiv a celor de drept constituțional; e) Față de dispoziția constituțională de principiu, formulată la alin. (4) al art. 147, celelalte alineate ale acestui articol nu fac decât să precizeze formele specifice în care se realizează obligativitatea deciziilor în câteva dintre ipotezele controlului de constituționalitate, anume pentru ipotezele reglementate de art. 146 lit. a), b) și c) din legea fundamentală:

• Dispozițiile din legile și ordonanțele în vigoare, precum și cele din regulamente constatate ca fiind neconstituționale, *își încetează efectele juridice* la 45 de zile de la publicarea deciziei Curții Constituționale dacă, în acest interval, Parlamentul sau Guvernul, după caz, nu pun de acord prevederile neconstituționale cu dispozițiile Constituției;

• Pe durata termenului de 45 de zile, dispozițiile constatate ca fiind neconstituționale *sunt suspendate de drept*;

• În cazurile de neconstituționalitate care privesc legile, înainte de promulgarea acestora, Parlamentul *este obligat să reexamineze dispozițiile respective* pentru punerea lor de acord „cu decizia Curții Constituționale", în realitate însă «cu dispozițiile Constituției»;[1)]

• În cazul în care constituționalitatea tratatului sau acordului internațional a fost constatată, acesta *nu poate fi ratificat.*

Aceste prevederi – repetăm – trebuie corelate și astfel complinite cu celelalte dispoziții în materia controlului de constituționalitate.

Legea nr. 47/1992 privind organizarea și funcționarea Curții Constituționale, precum și Legea nr. 3/2000 pentru organizarea și desfășurarea referendumului, fac alte precizări

---

[1)] Într-adevăr, chiar art. 147 alin. (2) din Constituție se referă *in terminis* la punerea de acord cu „decizia Curții Constituționale". Articolele 18 alin. (3) și 23 alin. (2) din Legea nr. 47/1992 se referă și ele la același acord. Formulările ni se par improprii: mai întâi, pentru că ele nu sunt uitare, art. 147 alin. (1) din Constituție și, bunăoară, art. 28 alin. (3) și art. 31 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 se referă la punerea de acord cu «dispozițiile Constituției»; apoi și mai ales, pentru că însăși decizia Curții Constituționale poate fi neconstituțională. În această din urmă situație, din două una: sau considerăm deciziile Curții Constituționale ca infailibile și atunci, dând întâietate formei asupra conținutului, ele trebuie aplicate chiar dacă sunt neconstituționale; sau postulăm cu fermitate principiul supremației Constituției și atunci, în contextul reexaminării textelor sancționate ca neconstituționale, se va urmări nu conformitatea cu decizia, ci o mai clară, deloc îndoielnică conformitate cu prevederile Constituției. Optăm pentru această din urmă soluție, nu doar pentru că ea este singura conformă cu logica unui control de constituționalitate, dar și pentru că, uneori, înseși deciziile Curții au fost greșite. [De exemplu, prin Decizia nr. 176/2005, publicată în M. Of. nr. 356 din 27 aprilie 2005, Curtea, confundând nulitatea expresă cu nulitatea absolută, a constatat neconstituționalitatea prevederilor art. 3021 alin. (1) lit. a) C. proc. civ. Pe bună dreptate, legiuitorul nu s-a «conformat» deciziei, doctrina și jurisprudența realizând interpretarea corectă a prevederilor în discuție. Pentru repere și un punct de vedere în acest sens, *I. Deleanu*, Tratat de procedură civilă, vol. II, Ed. All Beck, 2005, nr. 80.) În orice caz, trebuie avut în vedere dispozitivul deciziei, nu considerentele ei, care, uneori, și ele sunt greșite. [De exemplu, în considerentele Deciziei nr. 426/2004, publicată în M. Of. nr. 1229 din 21 decembrie 2004, Curtea a reținut, eronat, că împotriva încheierii prin care s-a dispus suspendarea judecății în condițiile prevăzute de art. 1551 C. proc. civ., partea are deschisă calea apelului, potrivit art. 282 alin. (2) C. proc. civ.].

cu privire la obligativitatea și efectele deciziilor sau hotărârilor Curții Constituționale [Bunăoară, cât privește decizia asupra unei excepții de neconstituționalitate, art. 31 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 precizează că aceasta este «definitivă și obligatorie»; cât privește decizia de admitere a unei contestații privind constituționalitatea unui partid politic, art. 41 alin. (2) din aceeași lege arată că aceasta se comunică Tribunalului București „pentru radierea partidului politic"; art. 45 alin. (2) din Legea nr. 3/2000 arată că legea de revizuire a Constituției sau, după caz, măsura demiterii din funcție a Președintelui României «intră în vigoare la data publicării în Monitorul Oficial a hotărârii Curții Constituționale de confirmare a rezultatelor referendumului»].

În pofida dispozițiilor constituționale și a celor cuprinse în legea organică, ignorându-se scopul și necesitatea controlului de constituționalitate, pe calea excepției de neconstituționalitate, invocată în fața instanței judecătorești, s-a pus la îndoială – în parte sau cu totul – obligativitatea deciziilor Curții Constituționale prin care s-ar admite excepția de neconstituționalitate[1]. În condițiile actualelor reglementări, nu are sens reluarea discuției, deciziile Curții Constituționale fiind «general-obligatorii».

Secțiunea a 2-a
Tipurile de decizii

371. Tipologizarea deciziilor. 372. Deciziile simple. 373. Deciziile intermediare

371. Tipologizarea deciziilor. Atribuțiile Curții Constituționale sunt – cum s-a putut constata – diverse și complexe, iar exercitarea lor inculcă proceduri care, dincolo de notele lor comune, prezintă și semnificative particularități. Totuși, exceptând ceea ce este de exceptat, art. 147 din Constituție, referindu-se la actele Curții Constituționale, indică «deciziile» și precizează că ele sunt general-obligatorii și au putere numai pentru viitor. Nimic altceva, nici în Constituție, nici în legea organică, nici măcar în Regulamentul Curții despre tipurile de decizii susceptibile de adoptare și adecvare diferitelor situații de constituționalitate sau de neconstituționalitate. Tipologizarea deciziilor nici n-ar fi fost

[1] *T. Drăganu*, Efectele juridice ale deciziilor și hotărârilor Curții Constituționale (II), în R.D.C. nr. 3/1999, p. 30-37; *Gh. Mateuț*, Conținutul jurisdicției constituționale și implicațiile ei asupra procesului penal, în Dreptul nr. 5/2000, p. 44 și urm.; C.S.J., secția penală, decizia nr. 3277/1999, nepublicată (Prin Decizia Curții Constituționale nr. 486/1997, publicată în M. Of. nr. 105 din 6 martie 1998, s-a statuat că dispozițiile art. 278 C. proc. pen. sunt constituționale numai în măsura în care nu opresc persoana nemulțumită de soluționarea plângerii împotriva măsurilor și actelor efectuate de procuror ori în baza dispozițiilor date de acesta și care ajung în fața instanțelor judecătorești să se adreseze Justiției, în temeiul dispozițiilor art. 21 din Constituție, care urmează să se aplice direct. În sens contrar opiniilor menționate, a se vedea: *I. Deleanu*, Obligativitatea deciziilor Curții Constituționale, în R.D.P. nr. 1/2000, p. 7 și urm. Numeroase constituții europene consacră explicit sau implicit efectul abrogator al deciziilor curților sau tribunalelor constituționale (de exemplu, art. 136 din Constituția Republicii Italiene, art. 62 din Constituția Franței, art. 164 din Constituția Spaniei.)

însă posibilă, datorită varietății lor, și nici oportună, ermetizând astfel formele de exprimare ale Curții Constituționale.

Tipologizarea deciziilor poate fi totuși realizată, având ca termen de referință diferite criterii. Astfel, în funcție de obiectul lor, s-ar putea identifica: decizii care au ca obiect constituționalitatea legilor, înainte de promulgarea acestora; decizii care au ca obiect constituționalitatea regulamentelor Parlamentului; decizii care au ca obiect excepția de neconstituționalitate; decizii care privesc constituționalitatea unui partid politic; decizii asupra inițiativelor de revizuire a Constituției. Este însă o tipologizare prea puțin semnificativă, ea evocând mai ales atribuțiile Curții Constituționale, mai puțin – ca să zicem așa – «conduita» concretă a acesteia în diferite situații de contencios constituțional. Tipologizarea deciziilor Curții Constituționale s-ar putea face și pornind de la conținutul dispozitivului, de la ceea ce prin el se dispune: «constatarea neconstituționalității»; «constatarea constituționalității»; «respingerea» sau «admiterea» excepției de neconstituționalitate; «respingerea» sau «admiterea» contestației etc. Aceeași soluție este însă comună pentru situații diferite, specifice prin problematica de constituționalitate invocată, așa încât o asemenea tipologizare este prea puțin sugestivă.

Mai complexă însă ne-ar apărea clasificarea deciziilor pornind de la «întinderea» sancțiunii de neconstituționalitate: a) Decizii prin care se constată sau se «declară» neconformitatea «totală» a prevederilor legale cu dispozițiile Constituției; b) Decizii prin care se «declară» neconformitatea parțială[1)].

O altă clasificare a deciziilor, care pune în valoare „conduita" concretă a Curții Constituționale, activitatea ei creatoare – în limitele permise de Constituție – când este chemată să dea soluții unor probleme complexe de constituționalitate și adeseori inedite, se realizează prin gruparea deciziilor în două mari categorii: a) Decizii prin care, pur și simplu, se constată constituționalitatea sau neconstituționalitatea – «deciziile simple» sau «extreme»; b) Decizii prin care se constată constituționalitatea sau neconstituționalitatea, dar cu anumite rezerve – «deciziile intermediare»[2)].

372. Deciziile simple sau, cum mai sunt numite, «deciziile extreme» sunt cele prin care, după caz, dispozițiile legale criticate pentru neconstituționalitate sunt constatate ca fiind constituționale sau neconstituționale. Este, într-adevăr, o soluție «simplă» și «extremă». O soluție dihotomică, binară, între «Da» sau «Nu», lăsând însă cu totul în afară «lumea ipotezelor», «spațiile intermediare».

[1)] A se vedea: *D. Rousseau*, Droit de contentieux constitutionnel, cit. supra p. 131.

[2)] A se vedea: *J.Cl. Escarras*, rapport, în vol. L'exception d'inconstitutionnalité, cit. supra p. 33-35; *D. Rousseau*, op. cit., p. 131 -134; Annuaire International de Justice Constitutionnelle, III, Economica, Paris, 1989, p. 39 (raportul spaniol); p. 150-151 (raportul francez); p. 172-174 (raportul italian); p. 204 – 205 (raportul portughez); *J. M. Cardoso da Costa*, raport general în „Annuaire ...", p. 27; *V. M. Ciobanu*, Considerații referitoare la deciziile ce se pot pronunța ca urmare a exercitării controlului de constituționalitate, în Dreptul nr. 5/1994, p. 19 și urm.

Curtea Constituțională a adoptat asemenea decizii, înscriind în dispozitivul acestora[1] constatarea ei pozitivă de constituționalitate, faptul că sunt constituționale[2], că sunt, deci, conforme cu Constituția[3] sau că ele nu contravin Constituției[4]. Dacă decizia are ca obiect rezolvarea unei excepții de neconstituționalitate, odată cu constatarea constituționalității se respinge și excepția.

Curtea Constituțională a adoptat, de asemenea, decizii cuprinzând «declarația ei negativă» de neconstituționalitate[5], fără nicio altă mențiune[6]. Observăm însă că modul de formulare a dispozitivului nu a fost același, uneori vorbindu-se despre «constatarea neconstituționalității»[7] – preluându-se sintagma de la art. 31 alin. (1) din Legea nr. 47/1992 – cum, credem, este corect, alteori despre «declararea neconstituționalității»[8]. Atunci când excepțiile de neconstituționalitate au avut ca obiect legi preconstituționale, cuprinsul dispozitivului deciziilor este, de asemenea, diferit: uneori s-a constatat abrogarea[9]; alteori s-a admis excepția, constatându-se apoi că dispozițiile în discuție sunt neconstituționale și, în consecință, abrogate[10]. Această ultimă soluție ni se pare discutabilă[11]. O reglementare abrogată deja, prin însuși faptul intrării în vigoare a Constituției, logic, nu mai poate fi neconstituțională, pentru prea simplul motiv că ea nu

---

[1] Curtea Constituțională s-a ataşat astfel sistemului din Germania, Polonia, Turcia, Franța, Irlanda, unde o asemenea declarație este cuprinsă în dispozitiv. Într-un alt sistem, cel din Spania, Austria, Italia, Belgia, declarația pozitivă de constituționalitate rezultă din motivare.

[2] De exemplu: Decizia nr. 3/1992, în CD., p. 21; Decizia nr. 5/1992, în C.D., p. 35; Decizia nr. 25/1993, în C.D., p. 55; Decizia nr. 34/1993, în C.D., p. 61; Decizia nr. 43/1993, în C.D., p. 73: Decizia nr. 47/1993, în C.D., p. 77; Decizia nr. 74/1994 (M. Of. nr. 189 din 22 iulie 1994).

[3] Decizia nr. 19/1993, în C.D., p. 172.

[4] Decizia nr. 44/993, în C.D., p. 104.

[5] De exemplu: Decizia nr. 19/1993, în C.D., p. 172; Decizia nr. 26/1994 (M. Of. nr. 143 din 6 iunie 1994).

[6] În unele sisteme, constatarea neconstituționalității este însoțită de declararea nulității prevederilor obiectate (Germania, Spania, Turcia); în altele (Austria), constatarea neconstituționalității este însoțită de revocarea respectivelor prevederi; în fine, alteori se dispune anularea dispozițiilor a căror neconstituționalitate a fost constatată (Italia, Belgia).

[7] Decizia nr. 22/1993, în C.D., p. 189.

[8] De exemplu: Decizia nr. 4/1992, în C.D., p. 29; Decizia nr. 6/1992, în C.D., p. 42; Decizia nr. 6/1993, în C.D., p. 49.

[9] Decizia nr. I/1993, în C.D., p. 121, decizie rămasă de altfel definitivă prin respingerea recursului (Decizia nr. 20/1993, în C.D., p. 179).

[10] Bunăoară, Decizia nr. 35/1993, în C.D., p. 219-220.

[11] Pentru un punct de vedere diametral opus, a se vedea: *V. M. Ciobanu*, op. cit., p. 21. Aceasta, întrucât, în opinia autorului, „și în cazul legilor anterioare Constituției se exercită un control de neconstituționalitate, iar, în cazul în care se constată neconstituționalitatea, consecința este abrogarea". În același sens: *G. Tremeau*, La caducité des lois incompatibles avec la Constitution, în „Annuaire ...", cit. supra VI, 1990, Economica, Paris, Presses Universitaires d'Aix-Marseille, 1992, p. 259-264.

DREPT

mai există. O astfel de abrogare, generală și proclamată prin Constituție, trebuie doar «constatată», în măsura în care instanța a ignorat-o, justificând astfel insistența părții în rezolvarea excepției de neconstituționalitate.

373. Deciziile intermediare se situează între extremele arătate: «declarația pozitivă» și «declarația negativă», căutând parcă, urmând sfatul Stagiritului, soluția mediană, potrivită circumstanțelor. Sunt decizii flexibile prin excelență, dar, din acest motiv, și susceptibile de ascuțite controverse.

Între altele, prin Legea nr. 138/1997, pentru modificarea și completarea Legii nr. 47/1992, la art. 2 al legii Curții Constituționale, s-a introdus un nou alineat cu următorul cuprins: „În exercitarea controlului, Curtea Constituțională se pronunță numai asupra problemelor de drept, fără a putea modifica sau completa prevederea legală supusă controlului. *De asemenea, Curtea Constituțională nu se poate pronunța asupra modului de interpretare și de aplicare a legii, ci numai asupra înțelesului său contrar Constituției*" (s.n.). Dacă, cât privește precizările din prima teză, ele erau tot atât de inutile pe cât sunt de clare – Curtea Constituțională afirmând obsedant că ea nu este legislator pozitiv, iar potrivit art. 61 alin. (1) din Constituție este limpede că Parlamentul este „unica autoritate legiuitoare a țării", precizările din cea de-a doua teză semnifică – discutabil, extrem de discutabil – interdicția pronunțării în viitor a unor decizii intermediare. Putea fi și bine – cum mai spuneam –, Curtea fiind astfel constrânsă să aducă răspunsuri simple și categorice la întrebări de gen hamletian: este sau nu este constituțională? Dar putea fi și rău, întrucât, astfel, în afara oricărui compromis rezonabil și admisibil, în starea actuală de «producție normativă», multe reglementări vor trebui sacrificate, sub semnul inconstituționalității, uneori, nevulnerabile în substanța lor, dar sancționabile prin unele «detalii» neconstituționale, Curtea nemaiavând posibilitatea, ca înainte, doar să extragă din reglementare – cum spunea un doctrinar străin[1] – «veninul neconstituțional». În forma sa actuală, art. 2 alin. (3) din Legea nr. 47/1992 prevede de asemenea: „*Curtea Constituțională se pronunță numai asupra constituționalității actelor cu privire la care a fost sesizată, fără a putea modifica sau completa prevederile supuse controlului*". Deși este un mod de formulare mai adecvat, el nu lasă totuși loc «deciziilor intermediare», utile și necesare uneori.

În aceste condiții, prezentarea câtorva dintre «deciziile intermediare» poate avea numai un interes doctrinar sau, cine știe, ea poate fi sugestivă pentru a se reveni la reglementarea și practica anterioare.

Între aceste decizii, menționăm:

1°. *Deciziile interpretative*, acelea prin care, fără a se declara neconstituționalitatea, instanța de justiție constituțională atribuie normelor criticate o anumită semnificație, un sens care le-ar face compatibile cu Constituția, pe calea interpretării acelor norme și în considerarea motivelor arătate. Decizia interpretativă nu absolutizează deci constituționalitatea sau neconstituționalitatea, ci o relativizează prin sintagma «în măsura

[1] *D. Turpin*, Contencieux constitutionnel, Paris, P.U.F., 1986. p. 228.

în care»,[1] «dacă și în condițiile în care» etc. Pe scurt, decizia interpretativă este o decizie de conformitate sub rezervă[2]. Ea poate fi neutralizantă, constructivă sau directivantă[3].

S-a considerat că decizia interpretativă este ea însăși supusă câtorva condiții[4]: a) Interpretarea Curții sau a Tribunalului Constituțional să fie indiscutabil necesară; b) Interpretarea să nu ignore sau să nu altereze intenția legiuitorului, dedusă și din spiritul, din ambianța dezbaterilor parlamentare; c) Interpretarea să nu ducă la «rescrierea» textului examinat[5]. Am mai adăuga însă, receptivi la impulsul pe care viața juridică reală îl provoacă, că decizia interpretativă, pentru a fi cu adevărat eficientă, trebuie să poată fi aplicată, în condițiile sistemului normativ existent la data pronunțării ei, altminteri, ea va fi de natură să bulverseze, să dezarticuleze.[6]

Interpretarea poate fi dată prin dispozitiv, prin trimiterea pe care dispozitivul o face la considerente sau prin considerente. Dacă prima modalitate și cea de-a doua sunt scutite de reproșuri (dispozitivul reprezintă chintesența activității de judecată și partea imperativă a hotărârii; dispozitivul se «sprijină» și se «explică» prin considerente), cea

---

[1] Se pare că, în continuare, Curtea Constituțională, uneori, a pronunțat asemenea decizii. Bunăoară, cu privire la constituționalitatea art. 103 alin. (5) și (6) din Legea nr. 92/1992 pentru organizarea judecătorească s-a spus că respectivele prevederi „sunt neconstituționale, în măsura în care nu asigură și magistraților pensionați anterior datei intrării în vigoare a Legii nr. 142/1997 privind modificarea și completarea Legii nr. 92/1992, actualizarea pensiei, în raport cu nivelul salariilor de bază ale magistraților în activitate". (Decizia nr. 89/1999, publicată în M. Of. nr. 322 din 6 iulie 1999; Decizia nr. 88/1999, publicată în M. Of. nr. 325 din 8 iulie 1999). Mai recent, cu privire la constituționalitatea unor prevederi din Regulamentul Senatului, Curtea, constatând neconstituționalitatea acestora, a recurs la locuțiunea prepozițională «în măsura în care».

[2] *D. Rousseau*, op. cit., p. 131.

[3] Idem, p. 131 -134.

[4] *B. Genevois*, La jurisprudence du Conseil Constitutionnel. Principes directeurs, Les Editions S.T.N., Paris, 1988. p. 67-68.

[5] În unele țări (Austria), interpretarea, răspunzând imperativelor și circumstanțelor, a ieșit din carapacea unor asemenea condiții preventive. (A se vedea: „Annuaire...", III, 1987, cit. supra, raportul austriac, p. 74.)

[6] Iată un posibil exemplu. Prin Decizia nr. 486/1997 (M. Of. nr. 105 din 6 martie 1998), Curtea a admis excepția de neconstituționalitate a prevederilor art. 278 C. proc. pen. și a constatat că respectivele prevederi sunt constituționale „numai în măsura în care nu oprește persoana nemulțumită de soluționarea plângerilor împotriva măsurilor sau actelor efectuate de procuror ori efectuate pe baza dispozițiilor date de acesta și care nu ajung în fața instanțelor judecătorești, să se adreseze justiției în temeiul art. 21 din Constituție, ce urmează să se aplice în mod direct". (Să remarcăm însă că tot Curtea Constituțională spunea anterior că posibilitatea persoanei interesate de a se adresa instanței împotriva refuzului de pornire a procesului penal sau de extindere a învinuirii este o problemă de *lege ferenda*. A se vedea: Decizia nr. 8/1995, publicată în M. Of. nr. 47/1995 și în „Jurisprudența Curții Constituționale, 1992-1997", Regia Autonomă „Monitorul Oficial", 1998. p. 18).

de-a treia modalitate – interpretarea făcută în considerente – readuce în discuție problema naturii juridice a acestora.

Curtea Constituțională a recurs la pronunțarea unor decizii interpretative[1], asumându-și explicit această funcție, dar, în același timp, și mărginind-o.

2°. *Deciziile manipulative* sunt mai mult decât deciziile de interpretare pură și simplă, ele propunându-și să transforme semnificația legii, pentru a nu lăsa un «vid juridic» cu «consecințe păgubitoare»[2]. Acest tip de decizii se poate prezenta în mai multe forme:

A. *Decizii de admitere sau de respingere parțială* a obiecțiunii de neconstituționalitate: a) Admiterea sau respingerea poate fi «cantitativă», privind neconstituționalitatea unor reglementări; b) Admiterea sau respingerea poate fi «calitativă» sau, mai adecvat exprimându-ne, ea poate fi «textuală», întrucât vizează cuvinte, locuțiuni, sintagme, deci formularea legii, conceptele cu care ea operează[3]. Bunăoară, „activitatea de jurisdicție a instanțelor Curții de Conturi fiind a unui organ de jurisdicție administrativă, potrivit art. 21 și art. 126 din Constituție, ea este sub controlul jurisdicțional al instanțelor de contencios administrativ, astfel că noțiunea de organ suprem, cu referire la activitatea jurisdicțională a Curții de Conturi, este neconstituțională";

B. *Deciziile aditive* reprezintă «forma negativă», după o opinie[4], a celor de admitere sau de respingere parțială, întrucât ceea ce se sancționează, sub motiv de neconstituționalitate, nu este ceea ce «legea spune», ci «tăcerea» ei sau faptul că ea „spune mai puțin decât trebuia". Decizia aditivă sancționează, așadar, o omisiune a legiuitorului; neconstituționalitatea privește acea parte din reglementarea supusă controlului care «nu prevede ceea ce trebuia prevăzut»[5].

Curtea Constituțională nu a practicat asemenea decizii, considerând, se pare, deși nu a spus-o explicit, că, în termenii art. 146 din Constituție, ea exercită controlul *a priori* și *a posteriori* numai asupra legilor, nu și asupra «scadențelor legislative». Totuși, uneori, Curtea Constituțională a evocat necesitatea unor reglementări[6];

---

[1] Uneori, interpretarea s-a realizat în motivare (Decizia, nr. I/1992, în C.D., p. 7 și urm., nr. 5-7); alteori, prin chiar dispozitiv (Decizia nr. 19/1993, în C.D., p. 158 și urm., nr. 2-10). A se vedea, de asemenea: Decizia nr. 19/1993, cit. supra în C.D., p. 170, nr. 16; Decizia nr. I/1992, cit. supra în C.D., p. 9, nr. 9.

[2] *J.Cl. Escarras*, op. cit., p. 34-35.

[3] Decizia nr. 6/1992, în C.D., p. 42; Decizia nr. 33/1993, în C.D., p. 213, nr. 47; Decizia nr. I/1993, în C.D., p. 120, nr. 2; Decizia nr. 64/1994, publicată în M. Of. nr. 177 din 12 iulie 1994.

[4] *J.Cl. Escarras*, op. cit., p. 35.

[5] De exemplu, în sistemul german, obiectul controlului îl poate constitui și omisiunea legislativă, dacă legiuitorul a fost obligat expres prin Constituție să edicteze norma într-un termen stabilit; în sistemul portughez, recursul abstract prin Provedor de Justica (ombudsman) poate avea ca obiect și omisiunea de a *edicta norme* (Pe larg, a se vedea: Le recours des particuliers devant le juge constitutionnel, sous la direction de Francis Delperée, Economica, Bruylant, Paris, 1991, p. 155 și urm.).

[6] Decizia nr. 19/1993, în CD., p. 170, nr. 15; Decizia nr. 38/1993, în C.D., p. 243-244, nr. 12.

C. *Deciziile apelative* sau, uneori, numite «decizii-legi», «decizii de delegare», «para-legislative», prin care instanța de justiție constituțională, constatând caracterul incomplet al unei legi determinate ori faptul că o lege în vigoare poate deveni neconstituțională, indică organului legislativ ce trebuie să facă sau îl solicită să abroge ori să modifice reglementarea în vigoare[1]. Denumite, în Italia, «decizii-sfătuitoare», iar în Franța «decizii obiectivante», ele sunt neîndoielnic cele mai expuse observațiilor critice, putând sugera imixtiunea instanței în domeniul «sacru» al organului legiuitor. Totuși, practica le-a făcut loc[2], iar față de posibilele observații critice un corectiv s-ar putea aduce: «apelul» nu semnifică activitate legiuitoare, iar legiuitorul este liber să decidă[3]. Faptul că, uneori, Parlamentului i se stabilește un termen pentru a acționa, nu trebuie privit ca o încălcare a principiului separației puterilor, colaborarea dintre legiuitor și judecătorul constituțional fiind esențială pentru funcționarea sistemului constituțional, în condițiile în care legislația are funcția de actualizare și de concretizare a Constituției[4]. Asemenea decizii implică însă, adeseori, acceptarea tranzitorie a unei situații care apare ca neconstituțională.

Un exemplu din practica instanței românești, exemplu aprig controversat, va fi suficient. Printr-o decizie, pronunțată în recurs[5], cu majoritate de voturi (doi judecători făcând opinie separată), Curtea a admis excepțiile de neconstituționalitate cu privire la art. 223-224, art. 229 și art. 249 alin. (1) din Codul penal, stabilind totodată un termen, pentru a da Parlamentului posibilitatea modificării dispozițiilor amintite. Dacă până la acel termen nu se adoptau modificările, urma să-și producă efectele abrogarea acestora. Până atunci însă, dispozițiile respective din Codul penal rămâneau aplicabile. Exemplu tipic de decizie-apelativă care cuprinde toate elementele arătate pentru caracterizarea acesteia[6];

D. *Deciziile substitutive* sunt cele prin care se apreciază constituționalitatea în raport cu ceea ce legea «spune», deși ea trebuia să reglementeze altceva. Așadar, în cadrul controlului de constituționalitate, instanța indică norma ce trebuie s-o înlocuiască pe cea care a făcut obiectul controlului, pentru ca principiul constituțional încălcat să fie respectat. Una dintre deciziile Curții Constituționale, fără a se suprapune cu totul deciziilor substitutive, pare a se apropia de acestea[7]. Constatând că, în condițiile Legii nr. 32/1968, pentru contravențiile săvârșite de persoanele fizice este instituit un control judecătoresc cu privire la respectarea condițiilor legale de aplicare a sancțiunii, iar

---

[1] A se vedea: *J.Cl. Escarras*, op. cit., p. 35; *J.C. Beguin*, Le contrôle de la constitutionalité des lois en Republique d'Allemagne, Economica, Paris, 1982, p. 266.

[2] Îndeosebi în practica Tribunalului Constituțional de la Karlsruhe. A se vedea „Annuaire ...", III, 1987, cit. supra raportul german, p. 43-44.

[3] *J. M. Cardosa da Costa*, op. cit., p. 30.

[4] *V. M. Ciobanu*, op. cit., p. 24. În același sens: *J. C. Beduin*, op. cit., p. 273.

[5] Decizia nr. 38/1993, în C.D., p. 38-260.

[6] A se vedea și Decizia nr. 60/1995 (M. Of. nr. 27 din 6 februarie 1996).

[7] Decizia nr. 35/1993, în C.D., p. 215-220, nr. 2-7. Cu privire la deciziile substitutive, a se vedea în „Annuaire ...", III, 1987, cit. supra raportul italian, p. 177-178, și raportul portughez, p. 209-210.

pentru contravențiile săvârșite de persoanele juridice există doar calea unei jurisdicții administrative, încălcându-se astfel art. 16 din Constituție și art. 21 din legea fundamentală, prin chiar dispozitivul deciziei Curtea a indicat ca, în cazul amenzii contravenționale aplicate unei persoane juridice, plângerea acesteia să se rezolve „potrivit regulilor stabilite de Legea nr. 32/1968 pentru persoanele fizice". Procedând astfel, de fapt, Curtea Constituțională a «adecvat» reglementarea preconstituțională la exigențele actualei Constituții[1];

E. *Deciziile constructive* sunt cele prin care, în cadrul controlului *a priori*, odată cu soluția pronunțată asupra constituționalității, instanța enunță și unele principii care trebuie avute în vedere pentru ca reglementarea să fie conformă Constituției[2]. De exemplu, constatând că dispozițiile cuprinse în legea de abilitare a Guvernului de a emite ordonanțe sunt constituționale, Curtea, în considerentele deciziei[3], a adus în atenție faptul că Guvernul este obligat ca, în exercitarea prerogativelor conferite prin legea de abilitare, „să respecte cu strictețe domeniile rezervate legii organice, orice prevedere dintr-o ordonanță care ar încălca această limită fiind neconstituțională", căci, „chiar dacă o asemenea circumstanțiere nu rezultă în mod expres din legea de abilitare, ea este implicită și indiscutabilă față de prevederile constituționale". În același sens, s-a precizat că „este necesar ca în exercitarea delegării legislative acordate să se respecte cu strictețe limitele legii de abilitare și interdicția constituțională, a art. 115 alin. (1) din Constituție, de a se reglementa, pe acest temei, materii ce țin de domeniul legii organice". Printr-o altă decizie – și de această dată în chiar dispozitivul acesteia[4] – Curtea Constituțională, reținând că art. 113 alin. (4) din Regulamentul Camerei Deputaților este constituțional, a mai precizat că „numai în măsura în care prin regulament s-ar stabili un termen rezonabil pentru supunerea la vot a problemei aflate în discuție, destinat să asigure păstrarea actualității acestei probleme"[5];

F. *Deciziile-complement* al legii se caracterizează prin aceea că prin ele se deduc din Constituție norme care să completeze o lege ordinară atacată pentru neconstituționalitate, astfel încât aceasta să devină constituțională[6]. Credem că am putea exemplifica evocând o decizie prin care, în legătură cu contenciosul administrativ, Curtea a conchis

---

[1] Poate că, astfel, decizia pronunțată se apropie și de un alt tip de decizii, acreditate de practica și de doctrina din Austria, și anume de «deciziile-complement al legii» („Annuaire ...", III, 1987, cit. supra raportul austriac, p. 75 – 77).

[2] Ibidem, raportul spaniol, p. 107 -108.

[3] Decizia nr. 5/1992, în C.D., p. 30-35, nr. 7; Decizia nr. 43/1993, în C.D., p. 67-73. nr. 13.

[4] Decizia nr. 65/1994 (M. Of. nr. 156 din 22 iunie 1994).

[5] Considerentele deciziei sunt deplin lămuritoare în contextul exemplificării «deciziilor constructive». Prin posibilitatea amânării – motiva Curtea –, textul salvează o lege care, altfel, într-o altă interpretare, este de la început respinsă. „Această dispoziție regulamentară trebuie însă astfel construită încât să nu permită amânarea la nesfârșit a votului, împiedicând Parlamentul să ia o decizie, să se pronunțe prin vot". Dacă dreptul de a amâna votul „nu este delimitat și condiționat, printr-o procedură sau eventual un termen", ar fi o „altă ipoteză în care atribuțiile Camerei nu s-ar putea exercita datorită unui abuz procedural, ipostază care contravine literei și spiritului Constituției".

[6] A se vedea în „Annuaire ...", III, 1987, cit. supra raportul austriac, p. 75-77.

că sunt supuse instanțelor de contencios administrativ și cazurile în care „ilegalitatea actului privește nerespectarea a însăși legii fundamentale, fiind emis prin exces de putere, adică cu depășirea limitelor și condițiilor de exercitare a competenței organului emitent și chiar dacă ilegalitatea unui asemenea act se invocă prin intermediul excepției de neconstituționalitate";[1)]

G. *Deciziile integrative,* adiționale sau cumulative[2)], sunt cele prin care se extinde aplicarea unor reglementări la situații neavute în vedere de ele. Bunăoară, Curtea a decis că «activitatea de jurisdicție» a instanțelor Curții de Conturi fiind a unui organ de jurisdicție administrativă, potrivit art. 21 și art. 126 din Constituție, ea este sub controlul jurisdicțional al instanței de contencios administrativ.[3)]

Firește că ilustrările făcute diferitelor tipuri de decizii nu sunt, poate, cele mai convingătoare. Aceasta și pentru că, pornind de la așa-numitele tipuri de decizii, consacrate în practica altor instanțe de justiție constituțională, am încercat să identificăm deciziile Curții Constituționale care s-ar «potrivi» acelor tipuri de decizii ori s-ar «apropia» de ele. Demersul ar fi trebuit să fie invers: pornind de la practica instanței românești, să configurăm diferite tipuri de decizii și să le căutăm o denumire expresivă. N-am procedat însă astfel nu din comoditate, ci din două motive: practica instanței de contencios constituțional de până acum încă nu oferă toate elementele necesare unei sinteze atât de ambițioase și cu pretenții definitorii; interesul actual era acela de a demonstra tendința, semnificativă și convingătoare, de integrare a Curții Constituționale în ambianța tribunalelor și a curților constituționale europene; Curtea a fost «constrânsă» diletant să pronunțe numai decizii simple sau extreme, demonstrându-se astfel încă o dată ravagiile pe care le poate provoca politicul în spațiul justiției constituționale. Noile dispoziții ale art. 147 din Constituție, în mare măsură, pun lucrurile la punct, dar, cum spuneam, nu lasă loc deciziilor intermediare.

O altă problemă însă, actuală, credem că merită atenție. Adeseori, chiar foarte adesea, Curtea, pentru a-și elabora «silogismul judiciar», în cuprinsul considerentelor din deciziile sale a recurs – uneori didacticist sau doctrinar – la definiții, calificări, conotații etc. care, poate, exced rigorilor controlului de constituționalitate și, de altfel, nu produc ele însele efecte juridice, având, cel mult, o forță de sugestie. O parte a doctrinei a tratat critic asemenea «divagații», considerându-le un «exces de competență». În ce ne privește, considerăm că în noua ambianță normativă de la art. 2 alin. (3) din Legea nr. 47/1992, în asemenea situații, Curții Constituționale nu i se poate imputa un «exces de competență». Într-adevăr, în perimetrul controlului de constituționalitate, împrumutând sintagma tradițională, dar discutabilă, Curtea este și rămâne un «legislator negativ». Dar, în măsura necesară, uneori, ea trebuie să treacă, așa-zicând, de la «text» la «subtext», pentru a elabora, metaforic vorbind, «sistemul nervos» al dispozitivului. Interpretarea unor termeni sau concepte este deci necesară și inevitabilă, cu condiția totuși ca ea să fie pertinentă și concludentă, sobră, riguroasă, fără înclinații «pedagogice», doctrinare și suverane, fără inutilități «științifice» fastidioase și mai totdeauna discutabile, care mai mult încurcă decât descurcă.

[1)] Decizia nr. 33/1994 (M. Of. nr. 170 din 6 iulie 1994).

[2)] A se vedea în „Annuaire ...", III, 1987, cit. supra raportul italian, p. 171-178, raportul portughez, p. 209-210.

[3)] Decizia nr. 64/1994 (M. Of. nr. 177 din 12 iulie 1994).

Index metodologic[1)]

Alegeri
- birouri electorale 240
- campania electorală 241
- circumscripții electorale 239
- drepturi electorale 67, 234, 235
- listele electorale 237
- organizare, control 242
- scrutin 68
- *sisteme electorale* 66
- scrutin majoritar 68
- scrutin proporțional
- votul și eligibilitatea 235

Atributele statului român
- *cetățenia* 159 și urm.
- criteriile statului 151
- democratic 189 și urm.
- dreptul la identitate 155 și urm.
- elemente constitutive 153
- esența statului 152
- națiunea 154
- pluralist 185 și urm.
- republican 179 și urm.
- social 183 și urm.
- *statul* 150
- statutul minorităților 158
- *stat de drept* 181 și urm.
- suveran și independent 172 și urm.
- unitar și indivizibil 175 și urm.

Autoritatea judecătorească
- categorii de instanțe 308
- chestiune prejudicială 323
- *Consiliul Superior al Magistraturii* 333 și urm.
- corpul magistraților 311 și urm.
- inamovibilitate 317
- incompatibilități 318
- interdicții 318
- judecător comunitar 322
- judecător european 321
- judecător național 319
- jurisdicție comunitară 322
- norme internaționale/norme naționale 320
- principii 309 și urm.
- răspunderea judecătorului 330 și urm.
- *separația puterilor* 16 și urm.
- statut constituțional 307
- substanța principiilor 310

Autorități publice
- categorii 228
- sistem 229
- structură 230

Avocatul Poporului
- atribuții 221
- istoric 220
- reglementare 221
- rol 222

Carta drepturilor fundamentale
- categorii de drepturi și libertăți 134
- dimensiuni 133
- principii 135
- recurs efectiv 136
- retrospectivă și perspectivă 131
- scop

Cetățenie
- dobândire 162
- drepturi și obligații 164
- natură juridică 160
- noțiune 159
- pierdere 162
- principii 161
- procedură 163

[1)] Cifra indică numărul marginal al paragrafului. Termenii cu litere italice sunt reluați distinct.

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Consiliul Superior al Magistraturii
- atribuții 336 și urm.
- funcționare 335
- natură juridică 333
- organizare 334
Constituție
- constituționalismul 87
- cutumiară 89
- definire 88
- flexibilă 90
- *justiția constituțională* 99 și urm.
- legi constituționale 92
- noțiune 88
- procedee (de adoptare) 97
- procedură (de revizuire) 98
- putere constituantă 96
- putere constituită 96
- rigidă 90
- scrisă 89
- supremație 95
Constituția României
- blocul constituționalității 202
- constituționalitatea 201
- controlul constituționalității 203
- cutume constituționale 89
- definire 88
- etape de adoptare 192
- principiul constituționalității 201
- principiul legalității 201
- procedura adoptării 289
- procedura revizuirii 200, 289
- temele revizuirii 197
- trăsături 194
- revizuire 197
- stare de asediu 200
- stare de război 200
- stare de urgență 200
Convenția Europeană
- aplicare în timp 144
- aplicare în spațiu 145
- interpretare 146 și urm.
- marja de apreciere 147
- protocoale 143
- retrospectivă 137
- scop 139 și urm.
Curtea Constituțională
- acte 368 și urm.
- alegeri prezidențiale 358 și urm.
- atributele judecătorului 344
- atribuții 348 și urm.
- atribuții consultative 364 și urm.
- atribuții de control 350 și urm.
- avize 365-366
- conflicte între autorități 355
- constituționalitatea legilor 351
- constituționalitatea partidelor politice 356
- constituționalitatea regulamentelor 353
- constituționalitatea tratatelor 352
- decizii (tipuri) 371
- decizii intermediare 373
- decizii simple 372
- excepția de neconstituționalitate 354
- fundament 339
- hotărâri 359
- interimat 364
- inițiativa legislativă populară 362 și urm.
- mandatul judecătorului 342
- numirea judecătorului 341
- organizare 343
- răspunderea judecătorului 346
- răspunderea Președintelui României 366 și urm.
- referendum 360 și urm.
- revizuirea constituției 357
- structură 340

Drept constituțional
- conotație 6
- dublă ipostază 5
- factor structurant 5
- sistem 5
Drept public și drept privat
- criterii distinctive 3
- limitele distincției 4
- privat 3
- public 3
Drepturi și libertăți
- acces la justiție 211
- *Avocatul Poporului* 220 și urm.
- *Carta drepturilor fundamentale* 131 și urm.

- clasificare 57, 207 şi urm.
- conotaţie 54 şi urm., 205
- *Convenţia Europeană* 137 şi urm.
- definire 206
- democraţia 53
- determinare (analiză) 209 şi urm.
- drepturi ale fiinţei umane 209
- drepturi ale cetăţenilor 210
- drepturi ale colectivităţilor 212
- drepturi ale minorităţilor 156 şi urm.
- drepturi în raport cu statul 210
- drepturi subiective 55
- exercitare abuzivă 206
- garanţii 215 şi urm.
- îndatoriri 214
- *justiţie echitabilă* 223 şi urm.
- limite 58
- morală publică
- noţiune 54
- nediscriminare 206, 218
- ordine publică 206
- principii 206
- regim naţional 206
- restrângere (exercitare) 216 şi urm.
- sănătate publică 206
- siguranţă naţională 206
- tehnici de reglementare 58
- teorii 54

Forma puterii publice
- asociaţii de state 36
- democraţia 39 şi urm.
- *drepturi şi libertăţi* 53 şi urm.
- elemente 31
- forma de guvernământ 38 şi urm.
- formele democraţiei 40
- ierarhii de state 37
- monocraţia 41 şi urm.
- oligarhia 43 şi urm.
- organizarea puterii publice 31
- stat federativ 34
- stat unitar 33
- *sisteme de partide* 61
- *sisteme electorale* 66 şi urm.

Forţe sociale
- grupuri de interese 65
- sindicate 65

Funcţia de control (a Parlamentului)
- angajarea răspunderii politice de către Guvern 281
- controlul altor acte şi fapte ale Guvernului 282
- interpelare şi întrebare 277, 281
- moţiunea de cenzură 281
- *ordonanţe* 290
- proceduri 281
- punerea sub acuzare a Preşedintelui 281
- sancţiuni 281
- solicitarea urmăririi penale 281

Funcţia deliberativă (a Parlamentului)
- acte juridice 283
- acte politice 285
- delegarea legislativă 290
- hotărâri 283
- *legea* 286
- legi şi hotărâri (raport) 284
- moţiuni 283
- proceduri legislative complementare 288
- procedura legislativă comună 287
- proceduri legislative speciale 289

Funcţia de informare (a Parlamentului)
- iniţiativa Camerelor 278
- iniţiativa parlamentarilor 276
- iniţiativa Guvernului 279
- interpelare 281
- întrebări 277
- mijloace 274
- petiţii 275

Justiţia constituţională
- funcţii 105
- modelul american 100
- modelul european 101
- control abstract 108
- control concentrat 106
- control concret 108
- control difuz 106
- iniţiativa autorităţilor 107
- iniţiativa particularilor 107

BCU CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- terminologie 99
- trăsături 103
Justiţie echitabilă
- elemente 224
- garanţii 227
- limite 226
- reglementări 223

Legea
- amendament 287
- aviz 287
- definire 286
- delegare (legislativă) 290
- dezbatere 287
- excepţie de neconstituţionalitate 354
- iniţiativa (legislativă) 287
- întoarcerea legii 287
- obiecţie de neconstituţionalitate 351
- procedură comună 287
- procedură (*legi constituţionale*) 289
- procedură (legi financiare) 289
- procedură (*legi organice*) 289
- procedură de urgenţă 289
- procedură specială 289
- promulgare 287
- prezumţie de cunoaştere 287
- publicare 287
- raport comisie 287
- raport cu hotărârea 283
- ratificare 287
- reexaminare 288
- votare 287
Legi constituţionale
- definire 191
- iniţiativă 200
- limite 200
- procedură 200, 289
Legi organice
- definire 93, 283
- criteriul formal 93
- criteriul material 93
- procedură 289

Mandatul parlamentar
- drepturi şi obligaţii 254
- durată 249
- indemnizaţii 252
- imunităţi 251
- incompatibilităţi 250
- natură juridică 248
- pensionare 255
- răspundere disciplinară 253
- statut 256 şi urm.
Moţiunea de cenzură
- angajarea răspunderii 281
- definire 281
- efecte 281
- procedură 281
- simplă (deosebiri) 281

Ordonanţele (Guvernului)
- constituţionalitate 292
- definire 290
- delegare 290
- de urgenţă 291
- oportunitate şi constituţionalitate 292
- procedura 290

Parlamente
- autonomia adunărilor 77
- autonomia administrativă 75
- autonomia financiară 76
- bicameralism 70, 261
- comisii (parlamentare) 77 şi urm., 267
- funcţii 84, 273
- grupuri (parlamentare) 74, 268
- sesiuni 82 şi urm., 269
- statutul (parlamentarilor) 256 şi urm.
- structura Camerelor 71 şi urm., 263 şi urm.
- unicameralism 69
Parlamentul României
- acte juridice 283
- acte exclusiv politice 285
- bicameralism 261
- birou permanent (alegere şi revocare) 264
- birou permanent (atribuţii) 265
- comisii parlamentare 267
- drept parlamentar 243 şi urm.
- funcţionare 269 şi urm.
- funcţii 273

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- *funcția de control* 280 și urm.
- *funcția de informare* 274 și urm.
- *funcția deliberativă* 283 și urm.
- grupuri parlamentare 268
- mandatul parlamentar 248 și urm.
- organe directoare 263
- *statutul parlamentarilor* 256 și urm.

Partide politice
- democrația 63, 186
- *forțe sociale* 65, 187
- funcții 62
- legea partidelor 188
- sisteme de partide 61
- sisteme partizane 61
- trăsături 60

Poporul
- *alegeri* 237 și urm.
- eligibilitate 235
- conotație 231
- corpul electoral 233 și urm.
- organizare 232
- *referendum* 236, 360
- votul 235

Președintele României
- acte juridice 305
- atribuții 302 și urm.
- controlul actelor 306
- executiv dualist 294
- funcții 295
- interimat 299
- mandat 296 și urm.
- protecția mandatului 300
- răspundere 301

Puterea
- constante 10
- constituțională 7, 96
- constituită 7, 96
- derivată 7, 96
- determinări 8
- *forma* 31
- forma de guvernământ 38 și urm.
- originară 7, 96
- politică 8
- publică 9 și urm., 32
- regim politic 49 și urm.
- *separația puterilor* 14 și urm.
- stat federativ 34
- stat unitar 33
- structura de stat 32

Referendum
- conotație 236, 360
- constituțional 360
- consultativ 360
- demitere (Președinte) 301, 360
- forme 236, 360

Separația puterilor
- consacrare 16
- interpretare 16
- jurisprudență 17
- limite 18
- observații 14 și urm.
- reglementare 16
- schema separației 14

Sistem
- sistemul dreptului 2
- sistemul dreptului constituțional 5 și urm.
- proprietăți 1

Sistem electoral
- drepturi electorale 67, 210-211
- moduri de scrutin 68
- noțiune 66
- scrutin majoritar 68
- scrutinul reprezentării proporționale 68

Statul de drept
- condiții 26
- definire 25, 181
- doctrină 20 și urm.
- noțiune 20, 181 și urm.
- reglare 28
- teorii 24

Statul (român)
- autorități locale 176
- autoritatea politică 169 și urm.
- *cetățenie* 159 și urm.
- criterii 151
- elemente 153
- esența 152
- națiunea 154 și urm.

BCU CLUJ / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

- partide politice 185 și urm.
- stat democratic 189 și urm.
- *stat de drept* 181 și urm.
- stat pluralist 185 și urm.
- stat republican 179 și urm.
- stat social 183 și urm.
- stat suveran și independent 172 și urm.
- stat unitar 175 și urm.
- *teritoriul* 165 și urm.

Statutul deputaților și senatorilor
- avatarurile legii 257
- constituționalitate 258
- principii și reguli 259
- structură și conținut 260

Teritoriul
- elemente 166
- deconcentrare și descentralizare 176
- delimitare 167
- frontiere 167
- natură juridică 165
- noțiune 165

Uniunea Europeană
- atribute 117 și urm.
- *Carta drepturilor fundamentale* 131 și urm.
- competențe, 124 și urm.
- Constituția Europeană, 112 și urm.
- controverse 113 și urm.
- ideea europenistă 110
- persoană juridică 121 și urm.
- subsidiaritate 124 și urm.
- tratate 112 și urm.

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

Tablă analitică de materii

Tablă de materii, p. V

Cuvânt introductiv, p. XI

Abrevieri uzuale, p. XIII

Partea I. Prolegomene

I. Sistemul dreptului

1. Proprietățile sistemului, p. 3; 2. Repere ale sistemului dreptului, p. 4; 3. Dreptul public și dreptul privat. Criteriile distincției, p. 12; 4. Limitele distincției, p. 14

II. Sistemul dreptului constituțional

5. Dubla ipostază a dreptului constituțional – ramură de drept și factor structurant în sistemul dreptului, p. 17; 6. Dreptul constituțional – conotație, p. 19

Partea a II-a. Teoria generală

Titlul I. Avatarurile puterii

Capitolul I. Puterea publică

Secțiunea 1. Puterea politică

7. Puterea și paradoxurile ei, p. 27; 8. Determinările puterii politice, p. 29

Secțiunea a 2-a. Constantele puterii publice

9. Puterea publică – semnificații, p. 34; 10. Permanențele puterii, p. 36; 11. Puterea publică – forma oficială a puterii politice, p. 36; 12. Metoda puterii – convingerea sau/și constrângerea, p. 38; 13. Suveranitatea puterii, p. 39

Capitolul II. Separația puterilor în stat

Secțiunea 1. Originile și evoluția separației puterilor în stat

14. Ecuațiile principiului separației puterilor în stat, p. 44; 15. Obsesia unui principiu sau forța lui captivantă, p. 53

Secțiunea a 2-a. Reglementarea constituțională și interpretarea principiului separației puterilor în stat

16. Reglementarea constituțională, p. 58; 17. Interpretarea și aplicarea principiului separației puterilor în stat în jurisprudența Curții Constituționale, p. 62; 18. Ipoteze atenuatoare ale principiului separației puterilor în stat, p. 66

Capitolul III. Statul de drept

Secțiunea 1. Determinările statului de drept

19. Normativitate și ideologie, p. 68; 20. Structura și sensul sintagmei «stat de drept», p. 70; 21. Doctrina statului de drept, p. 74; 22. Construcția statului de drept, p. 75; 23. Stat de drept sau stat legal?, p. 75; 24. Evoluția teoriilor cu privire la statul de drept, p. 76

Secțiunea a 2-a. Premisele și mecanismele statului de drept

25. Definiția statului de drept, p. 79; 26. Condițiile statului de drept, p. 81; 27. Conceptul de «lege» și domeniul legii, p. 85; 28. Sisteme de reglare în

BCU UNIVERSITY LIBRARY

interiorul statului de drept, p. 87; 29. Resurecția statului de drept, p. 91; 30. Preeminența dreptului în contextul Convenției europene a drepturilor omului, p. 92

Titlul II. Forma puterii publice

31. Preliminarii, p. 94

Capitolul I. Structura de stat

Secțiunea 1. Statul unitar și statul federativ

32. Noțiunea de «structură a puterii publice», p. 94; 33. Statul unitar sau simplu, p. 95; 34. Statul federativ, compus sau unional, p. 97

Secțiunea a 2-a. Asociațiile de state și ierarhiile de state

35. Forme ale asociațiilor de state și ale ierarhiilor de state, p. 99; 36. Asociațiile de state, p. 99; 37. Ierarhiile de state, p. 100

Capitolul II. Forma de guvernământ

38. Noțiunea de «formă de guvernământ», p. 101

Secțiunea 1. Democrația

39. Definire și principii, p. 103; 40. Formele democrației, p. 105

Secțiunea a 2-a. Monocrația

41. Definirea monocrației, p. 117; 42. Formele monocrației, p. 117

Secțiunea a 3-a. Oligarhia

43. Definirea oligarhiei, p. 119; 44. Forme ale oligarhiei, p. 120; 45. Sistemele mixte, p. 121; 46. Monarhia limitată, p. 121; 47. Cezarismul democratic, p. 122

Secțiunea a 4-a. Statele socialiste

48. «Organizarea» formei de guvernământ, p. 122

Capitolul III. Regimul politic

49. Noțiunea de «regim politic», p. 124

Secțiunea 1. Organizarea puterii publice

50. Regimuri politice clasice, p. 125; 51. Regimurile mixte, p. 134; 52. Regimurile țărilor socialiste, p. 135

Secțiunea a 2-a. Drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului

53. Democrația, drepturile și libertățile fundamentale ale omului și cetățeanului, p. 135; 54. Noțiunea și natura juridică a drepturilor și libertăților fundamentale, p. 137; 55. Drepturile fundamentale – drepturi subiective, p. 143; 56. Garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale, p. 148; 57. Clasificarea drepturilor și a libertăților, p. 156; 58. Limitele drepturilor și libertăților. Tehnicile juridice de reglementare a drepturilor și libertăților, p. 158

Secțiunea a 3-a. Sistemul de partide și al altor forțe sociale

59. Preliminarii, p. 159; 60. Trăsături comune partidelor, p. 160; 61. Tipuri de partide și de sisteme partizane, p. 161; 62. Rolul partidelor, p. 168; 63. Partidele – dimensiune imanentă a regimului politic, p. 168; 64. Statul, societatea și partidele politice, p. 169; 65. Alte forțe sociale, p. 171

Secțiunea a 4-a. Sistemul electoral

66. Noțiunea de «sistem electoral», p. 174; 67. Drepturile electorale și exercitarea lor, p. 174; 68. Modurile de scrutin, p. 176

Titlul III. Parlamentele

Capitolul I. Organizarea internă

Secţiunea 1. Unicameralismul şi bicameralismul

69. Unicameralismul, p. 184; 70. Bicameralismul, p. 185; 71. Structura adunărilor, p. 190

Secţiunea a 2-a. Comisiile parlamentare şi grupurile parlamentare

72. Natura comisiilor parlamentare şi categorii de comisii, p. 191; 73. Atribuţiile comisiilor parlamentare, p. 192; 74. Natura şi rolul grupurilor parlamentare, p. 193

Secţiunea a 3-a. Autonomia Adunărilor

75. Autonomia administrativă, p. 195; 76. Autonomia financiară, p. 195; 77. Autonomia regulamentară, p. 196

Secţiunea a 4-a. Statutul parlamentarilor

78. Componentele statului, p. 196; 79. Imunităţile parlamentare, p. 197; 80. Incompatibilităţile, p. 198; 81. Indemnizaţiile parlamentarilor, p. 199

Secţiunea a 5-a. Sesiunile parlamentare

82. Organizarea sesiunilor, p. 199; 83. Categorii de sesiuni, p. 200

Capitolul II. Rolul parlamentelor

Secţiunea 1. Funcţiile parlamentelor

84. Categorii de funcţii, p. 201

Secţiunea a 2-a. Funcţia de control şi funcţia deliberativă

85. Funcţia de control asupra activităţii executive, p. 202; 86. Funcţia deliberativă a parlamentului, p. 204

Titlul IV. Teoria Constituţiei

Capitolul I. Constituţia în sistemul juridic normativ

Secţiunea 1. Noţiunea de constituţie

87. Constituţionalismul, p. 208; 88. Criteriile de definire a constituţiei, p. 210

Secţiunea a 2-a Formele constituţiilor

89. Constituţii cutumiare şi constituţii scrise, p. 215; 90. Constituţii flexibile şi constituţii rigide, p. 218; 91. Clasificarea constituţiilor după modul lor de stabilire, p. 219

Secţiunea a 3-a. Legi constituţionale, legi organice şi legi ordinare

92. Legile constituţionale, p. 220; 93. Legile organice, p. 221; 94. Legile ordinare, p. 221

Secţiunea a 4-a. Supremaţia constituţiei

95. Temeiurile supremaţiei, p. 221; 96. Puterea constituantă originară şi puterea constituantă derivată, p. 222

Secţiunea a 5-a. Procedee de adoptare şi de revizuire a constituţiilor

97. Procedee de elaborare şi de adoptare a constituţiilor, p. 224; 98. Revizuirea constituţiilor, p. 225

Capitolul II. Sancţiunea supremaţiei constituţiei

Secţiunea 1. Repere ale justiţiei constituţionale

99. Justiţia constituţională şi justiţia de drept comun, p. 227; 100. «Modelul american» de justiţie constituţională, p. 232; 101. Eşecul încercării de a

„grefa modelul american", p. 235; 102. Dezvoltarea modelului european de justiție constituțională, p. 238; 103. Trăsăturile «modelului european» față de cel american, p. 239

Secțiunea a 2-a Raporturile justiției constituționale cu celelalte puteri și funcțiile justiției constituționale

104. Justiția constituțională și celelalte puteri, p. 241; 105. Funcțiile justiției constituționale, p. 242

Secțiunea a 3-a Forme de control al constituționalității legilor

106. Controlul difuz sau descentralizat și controlul concentrat, p. 242; 107. Controlul la inițiativa autorităților publice și controlul la inițiativa particularilor, p. 245; 108. Controlul abstract și controlul concret, p. 248

Partea a III-a. Dreptul constituțional comunitar și dreptul intern

109. Precizări introductive și explicative, p. 255

Titlul V. Construcția europeană

Capitolul I. Uniunea Europeană – retrospectivă și perspective

Secțiunea 1. Retrospectivă

110. Ideea «europenistă», p. 257; 111. Tratate constitutive, p. 258

Secțiunea a 2-a. Perspective

112. «Tratatul instituind o Constituție pentru Europa», p. 259; 113. De la «tratat constituțional» la «Constituție Europeană», p. 261; 114. „Avatarurile" tratatului, p. 263; 115. Controverse în jurul proiectului de Constituție Europeană, p. 265; 116. Natura și structura Constituției Europene, p. 266

Capitolul II. Natura juridică a Uniunii Europene

Secțiunea 1. Structura Uniunii

117. Premisele discuției, p. 269; 118. Uniunea Europeană este o organizație internațională «*sui generis*», p. 271; 119. Uniunea Europeană nu este un stat, p. 273; 120. Uniunea Europeană este o uniune cvasifederativă, p. 274

Secțiunea a 2-a Personalitatea juridică a Uniunii Europene

121. Preliminarii, p. 280; 122. Titularul personalității juridice, p. 280; 123. Atributele personalității juridice, p. 282

Capitolul III. Competențele și subsidiaritatea

Secțiunea 1 Competențele

124. Conotația termenului «competență», p. 283; 125. Delimitarea competențelor, p. 285; 126. Categorii de competențe, p. 286

Secțiunea a 2-a Principiul subsidiarității

127. Semnificația și finalitatea principiului, p. 288; 128. Originile principiului și evoluția acestuia, p. 289; 129. Domeniul de aplicare a principiului, p. 290; 130. Garanții pentru respectarea principiilor subsidiarității și proporționalității, p. 292

Titlul VI. Drepturile şi libertăţile fundamentale

Capitolul I. Carta drepturilor fundamentale a Uniunii Europene

Secţiunea 1. Semnificaţiile, scopul şi dimensiunile Cartei

131. Retrospectivă şi perspectivă, p. 295; 132. Scopul Cartei, p. 296; 133. Dimensiunile intrinseci ale Cartei, p. 299

Secţiunea a 2-a. Drepturile şi libertăţile enunţate în Cartă şi principiile de interpretare şi realizare a acestora

134. Categorii de drepturi şi libertăţi, p. 300; 135. Principii de interpretare şi realizare a drepturilor şi libertăţilor enunţate de Cartă, p. 301; 136. Dreptul la o cale de recurs efectivă şi de acces la o instanţă imparţială, p. 303

Capitolul II. Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale

Secţiunea 1. Protecţia internaţională a drepturilor omului

137. Retrospectivă istorică, p. 307; 138. Convenţia pentru apărarea drepturilor omului şi a libertăţilor fundamentale, p. 309

Secţiunea a 2-a. Scopurile Convenţiei europene

139. Preliminarii, p. 310; 140. Obiectivele juridice, p. 310; 141. Obiectivele politice, p. 311

Secţiunea a 3-a. Protocoalele adiţionale la Convenţie

142. Preliminarii, p. 311; 143. Protocoalele adiţionale, p. 311

Secţiunea a 4-a. Aplicarea Convenţiei şi a protocoalelor adiţionale în timp şi spaţiu

144. Aplicarea în timp, p. 314; 145. Aplicarea în spaţiu, p. 315

Secţiunea a 5-a. Interpretarea Convenţiei europene

146. Principii, p. 316; 147. Marja de apreciere, p. 318; 148. Interdicţia interpretării având ca efect limitarea drepturilor şi libertăţilor recunoscute de dreptul intern sau printr-un alt tratat, p. 319; 149. Consideraţii privind raportul de intercondiţionare dintre normele Convenţiei europene a drepturilor şi libertăţilor fundamentale şi normele Constituţiei României, p. 319

Partea a IV-a. Democraţia constituţională în România

Titlul VII. Determinările şi atributele statului român contemporan

Capitolul I. Statul

Secţiunea 1. Noţiunea, criteriile şi esenţa statului

150. Noţiunea de «stat», p. 327; 151. Criteriile statului, p. 329; 152. Esenţa statului, p. 330

Capitolul II. Elementele constitutive ale statului

153. Identificarea elementelor constitutive, p. 333

Secţiunea 1. Naţiunea

154. Naţiunea – dimensiunea demografică şi psihologică a statului, p. 334; 155. Problema minorităţilor, p. 336; 156. Garanţiile dreptului la identitate, p. 339; 157. Convenţia-cadru pentru protecţia minorităţilor naţionale, p. 342; 158. Legea privind statutul minorităţilor naţionale din România, p. 346

Secțiunea a 2-a. Cetățenia
159. Noțiunea de cetățenie, p. 349; 160. Natura juridică a cetățeniei, p. 350; 161. Principiile reglementării cetățeniei române, p. 353; 162. Modurile de dobândire și modurile de pierdere a cetățeniei române, p. 354; 163. Procedura acordării cetățeniei române și procedura retragerii sau, după caz, aprobării renunțării la cetățenia română, p. 361; 164. Drepturi și obligații specifice condiției de cetățean român, p. 362
Secțiunea a 3-a. Teritoriul
165. Noțiunea și natura juridică a teritoriului, p. 364; 166. Elementele constitutive ale teritoriului, p. 367; 167. Delimitarea teritoriului, p. 368; 168. Organizarea administrativă a teritoriului, p. 369
Secțiunea a 4-a. Autoritatea politică exclusivă sau suverană
169. Imanența acestui element constitutiv al statului, p. 370; 170. Autoritatea politică sau suveranitatea?, p. 371

Capitolul III. Atributele statului român
171. Enumerare, p. 371
Secțiunea 1. Stat suveran și independent
172. Ipostazele suveranității democratice, p. 372; 173. România – stat suveran și independent, p. 374; 174. Conținutul suveranității și limitele ei, p. 376
Secțiunea a 2-a. Stat unitar și indivizibil
175. Structura de stat, p. 378; 176. Deconcentrarea și descentralizarea, p. 379; 177. Carta europeană a autonomiei locale, p. 383; 178. Regimul juridic general al autonomiei locale, p. 384
Secțiunea a 3-a. Stat republican
179. Forma republicană de guvernământ, p. 386; 180. Determinări constituționale ale formei de guvernământ în România, p. 389
Secțiunea a 4-a. Stat de drept
181. Noțiunea și exigențele statului de drept, p. 390; 182. Garanții pentru satisfacerea exigențelor statului de drept, p. 392
Secțiunea a 5-a. Stat social
183. Conotația conceptului «stat social», p. 393; 184. Prerogativele sociale ale statului, p. 395
Secțiunea a 6-a. Stat pluralist
185. Concepțiile «pluralismului», p. 396; 186. Pluralismul – ca fundament și caracteristică a democrației constituționale, p. 397; 187. Forțele politice și intermediare, p. 400; 188. Legea partidelor politice, p. 402
Secțiunea a 7-a. Stat democratic
189. Conotația conceptului «democrație», p. 407; 190. Repere ale democrației constituționale, p. 408

Titlul VIII. Constituția României și statutul constituțional al omului și cetățeanului

Capitolul I. Constituția și constituționalitatea
Secțiunea 1. Procesul constituțional
191. Semnificațiile Constituției, p. 410; 192. «Operațiunea constituantă», p. 413; 193. Procedura de adoptare a Constituției, p. 415; 194. Trăsăturile

Constituției, p. 417; 195. Revizuirea Constituției, p. 419; 196. Comisia pentru elaborarea propunerii legislative de revizuire a Constituției, p. 420; 197. Temele revizuirii Constituției, p. 422; 198. Amendamente la propunerea legislativă de revizuire a Constituției, p. 435

Secțiunea a 2-a. Procedura de revizuire a Constituției

199. Precizări prealabile, p. 437; 200. Elemente procedurale specifice, p. 438;

Secțiunea a 3-a. Constituționalitatea

201. Principiul legalității și principiul constituționalității, p. 442; 202. «Blocul constituțional» , p. 446; 203. Controlul constituționalității, p. 451

Capitolul II. Statutul constituțional al omului și cetățeanului

Secțiunea 1. Drepturile, libertățile și îndatoririle fundamentale

204. Preliminarii, p. 452; 205. Conotația categoriei «drepturi și libertăți fundamentale», p. 454; 206. Principiile reglementării drepturilor și libertăților fundamentale, p. 455

Secțiunea a 2-a. Clasificarea drepturilor, a libertăților și a îndatoririlor fundamentale

207. Criterii de clasificare, p. 473; 208. Clasificare, p. 476

Secțiunea a 3-a. Semnele distinctive și garanțiile drepturilor și libertăților fundamentale

209. Drepturi și libertăți care ocrotesc ființa umană ca entitate biologică, p. 477; 210. Drepturi și libertăți care proteguiesc persoana, ca relație socială, în considerarea apartenenței la statul român, p. 486; 211. Drepturi și libertăți ale persoanei, în raporturile ei cu societatea sau cu statul, exercitate de regulă individual, p. 491; 212. Drepturi ale colectivităților de persoane, p. 532

Secțiunea a 4-a. Îndatoririle fundamentale

213. Reglementarea constituțională a îndatoririlor fundamentale, p. 536; 214. Îndatoriri decurgând din limitele exercitării drepturilor și libertăților, p. 537

Secțiunea a 5-a. Garanții ale drepturilor și libertăților fundamentale

215. Preliminarii, p. 538; 216. Garanțiile de fond, p. 538; 217. Garanțiile procedurale sau jurisdicționale, generale și speciale, p. 541

Secțiunea a 6-a. Prevenirea și sancționarea tuturor formelor de discriminare

218. Principiul egalității între cetățeni, excluderea privilegiilor și a discriminării, p. 543; 219. Condiții speciale de aplicare, p. 545

Secțiunea a 7-a. Avocatul Poporului

220. Scurt istoric, p. 546; 221. Rolul și atribuțiile Avocatului Poporului, p. 547; 222. Organizarea și funcționarea instituției Avocatul Poporului, p. 548

Secțiunea a 8-a. Dreptul la o justiție echitabilă

223. Premise și reglementări, p. 551; 224. Elementele constitutive ale dreptului la o justiție echitabilă, p. 553; 225. Sfera și limitele aplicării prevederilor Convenției cu privire la un proces echitabil, p. 554; 226. Limitele de aplicare din punct de vedere material, p. 555; 227. Garanțiile care decurg din prevederile art. 6 al Convenției, p. 556

Titlul IX. Sistemul instituțional al puterii

Capitolul I. Autoritățile publice

Secțiunea 1. Forme instituționalizate

228. Categorii de autorități publice – ca forme instituționalizate ale sistemului puterii, p. 561; 229. Sistemul autorităților publice, p. 563; 230. Structura sistemului, p. 564

Capitolul II. Titularul suveranității – poporul

Secțiunea 1. Organizarea juridică și politică a poporului

231. Categoria de popor, p. 569; 232. Organizarea poporului, p. 570

Secțiunea a 2-a. Corpul electoral

233. Noțiunea, condițiile, structura și organizarea corpului electoral, p. 572; 234. Atributele votului, p. 572

Capitolul III. Exercitarea suveranității

Secțiunea 1. Formele de exercitare a suveranității

235. Votul și eligibilitatea, p. 573; 236. Referendumul, p. 576

Secțiunea a 2-a. Alegerile

237. Listele electorale, p. 580; 238. Circumscripțiile de votare, p. 581; 239. Secțiile de votare, p. 581; 240. Birourile electorale, p. 581; 241. Propaganda electorală sau «campania electorală», p. 582; 242. Operațiunea alegerilor și controlul legalității acesteia, p. 583

Titlul X. Parlamentul

Capitolul I. Dreptul parlamentar

Secțiunea 1. Noțiunea de «drept parlamentar»

243. Definiția dreptului parlamentar, p. 584; 244. Principiile dreptului parlamentar, p. 586

Secțiunea a 2-a. Sursele dreptului parlamentar

245. Categorii de surse, p. 588; 246. Sursele scrise, p. 589; 247. Sursele cutumiare, p. 593

Capitolul II. Statutul parlamentarilor

Secțiunea 1. Mandatul parlamentar

248. Natura juridică a mandatului parlamentar, p. 594; 249. Durata mandatului parlamentar, p. 595

Secțiunea a 2-a. Protecția mandatului parlamentar

250. Incompatibilitățile, p. 598; 251. Imunitățile, p. 600; 252. Indemnizațiile sau alte forme de sprijin material, p. 604; 253. Regimul disciplinar, p. 605; 254. Drepturile și îndatoririle parlamentarului, p. 605; 255. Regimul pensionării parlamentarilor, p. 606

Secțiunea a 3-a. Legea privind statutul deputaților și al senatorilor

256. Semnificațiile termenului «statut», p. 607; 257. Avatarurile legii, p. 608; 258. Constituționalitatea legii, p. 608; 259. Principiile și regulile de conduită parlamentară, p. 610; 260. Structura și conținutul legii, p. 611

Capitolul III. Structura, organizarea şi funcţionarea Parlamentului

Secţiunea 1. Structura Parlamentului

261. Bicameralismul, p. 612; 262. Avatarurile bicameralismului Parlamentului României, p. 614

Secţiunea a 2-a. Organizarea Parlamentului

263. Organele directoare ale Adunărilor, p. 620; 264. Alegerea şi revocarea din funcţie a membrilor Biroului permanent, p. 620; 265. Atribuţiile membrilor Biroului permanent, p. 624; 266. Structuri ale şedinţelor comune, p. 626; 267. Comisiile parlamentare, p. 626; 268. Grupurile parlamentare, p. 632

Secţiunea a 3-a. Funcţionarea Parlamentului

269. Legislatura, sesiunea şi şedinţa, p. 634; 270. Ordinea de zi, p. 637; 271. Şedinţa şi dezbaterile, p. 638; 272. Votul, p. 639

Capitolul IV. Funcţiile Parlamentului

273. Sistemul funcţiilor Parlamentului, p. 641

Secţiunea 1. Funcţia de informare

274. Necesitatea informării şi mijloacele de informare, p. 643; 275. Informarea la iniţiativa cetăţenilor – petiţiile, p. 644; 276. Informarea la iniţiativa parlamentarilor, p. 645; 277. Întrebările, p. 645; 278. Informarea la iniţiativa Camerelor şi a organelor ei interne, p. 646; 279. Informarea Parlamentului la iniţiativa Guvernului, p. 647

Secţiunea a 2-a. Funcţia de control şi sancţiunile controlului

280. Proceduri şi mijloace de control, p. 648; 281. Proceduri şi mijloace de control cărora, obligatoriu sau aleatoriu, li se asociază sancţiuni politice sau juridice, p. 651; 282. Controlul parlamentar asupra altor acte sau fapte ale Guvernului, p. 662

Secţiunea a 3-a. Funcţia deliberativă

283. Actele juridice ale Parlamentului, p. 664; 284. Raportul dintre legi şi hotărârile Guvernului, p. 666; 285. Actele Parlamentului exclusiv politice, p. 668; 286. Legea – criteriile legii sau definirea legii, p. 668; 287. Procedura legislativă ordinară, comună sau obişnuită. Logica internă şi structura procedurii legislative, p. 672; 288. Procedura legislativă complementară – reexaminarea legii, p. 688; 289. Proceduri legislative speciale, p. 690; 290. Procedura excepţională de substituire – delegarea legislativă, p. 698; 291. Ordonanţele de urgenţă, p. 704; 292. Constituţionalitatea ordonanţelor de urgenţă, p. 707; 293. Natura juridică a ordonanţelor, p. 713

Titlul XI. Preşedintele României

Capitolul I. Rolul Preşedintelui şi mandatul preşedinţial

Secţiunea 1. Rolul Preşedintelui

294. Executivul dualist, p. 716; 295. Funcţiile Preşedintelui, p. 717

Secţiunea a 2-a. Mandatul preşedinţial

296. Dobândirea mandatului preşedinţial, p. 721; 297. Vocaţia la mandatul preşedinţial, p. 723; 298. Durata mandatului preşedinţial, p. 725; 299. Vacanţa funcţiei de Preşedinte al României şi interimatul funcţiei, p. 726

Secțiunea a 3-a. Statutul mandatului președințial și al funcției de președinte
300. Protecția mandatului președințial, p. 728; 301. Răspunderea politică și juridică a Președintelui, p. 728

Capitolul II. Atribuțiile Președintelui României și actele emise în exercitarea lor
Secțiunea 1. Atribuțiile Președintelui României
302. Clasificarea atribuțiilor, p. 731; 303. Atribuții pentru exercitarea cărora actele sau faptele președințiale sunt supuse unor condiții exterioare, p. 732; 304. Atribuții pentru exercitarea cărora actele sau faptele Președintelui nu sunt supuse nici unei condiții exterioare, p. 742
Secțiunea a 2-a. Actele Președintelui României
305. Actele juridice, p. 743; 306. Este posibil controlul decretelor prin instanțe de contencios administrativ?, p. 744

Titlul XII. Autoritatea judecătorească

Capitolul I. Organizarea judiciară
Secțiunea 1. Fundamentul și cadrul organizării judiciare
307. Statutul constituțional al autorității judecătorești, p. 747; 308. Categoriile de instanțe judecătorești, p. 749
Secțiunea a 2-a. Principiile generale ale organizării judiciare
309. Identificarea principiilor, p. 751; 310. Substanța și sensurile principiilor generale ale organizării judiciare, p. 752

Capitolul II Statutul judecătorilor și procurorilor
Secțiunea 1 Corpul magistraților
311. Magistrații, p. 765; 312. Principiile constituirii corpului magistraților, p. 766
Secțiunea a 2-a. Admiterea în magistratură
313. Condiții generale pentru numirea magistraților, p. 766; 314. Condiții speciale pentru numirea în funcție a magistraților, p. 767

Capitolul III. Recrutarea, numirea și avansarea în funcție a judecătorilor
Secțiunea 1. Numirea în funcție
315. Sistemul de exigențe, p. 768; 316. Numirea, p. 768
Secțiunea a 2-a. Garanții ale independenței, imparțialității, integrității și demnității judecătorului: inamovibilitatea, incompatibilitățile, interdicțiile și incapacitățile
317. Inamovibilitatea, p. 769; 318. Incompatibilități, interdicții și incapacități, p. 772
Secțiunea a 3-a. Redimensionarea funcției jurisdicționale
319. Preliminarii, p. 774; 320. Normele internaționale și normele naționale, p. 776; 321. Judecătorul național și judecătorul european, p. 782; 322. Puterea de jurisdicție comunitară a judecătorului național, p. 784; 323. Chestiunea prejudicială, p. 788
Secțiunea a 4-a. Institutul Național al Magistraturii
324. Organizarea și rolul Institutului Național al Magistraturii, p. 791; 325. Pregătirea specifică a viitorilor judecători și procurori, p. 791

Capitolul IV. ***Quis custodes custodiet?***
Secţiunea 1. Forme instituţionalizate de control asupra autorităţilor publice şi de răspundere a acestora
326. Necesitatea instituţionalizării unor forme de control şi de răspundere, p. 792; 327. Mijloace de protecţie, p. 792
Secţiunea a 2-a. Răspunderea judecătorului
328. Posibile obstacole în faţa principiului responsabilităţii judecătorului, p. 793; 329. Formele răspunderii judecătorului, p. 795
Secţiunea a 3-a. Răspunderea judecătorului în sistemul românesc
330. Răspunderea disciplinară a judecătorului, p. 800; 331. Răspunderea penală a judecătorului, p. 801; 332. Răspunderea civilă a judecătorului, p. 801

Capitolul V. Consiliul Superior al Magistraturii
Secţiunea 1. Organizarea şi funcţionarea Consiliului Superior al Magistraturii
333. Natura juridică, p. 804; 334. Organizarea Consiliului Superior al Magistraturii, p. 806; 335. Funcţionarea Consiliului Superior al Magistraturii, p. 806
Secţiunea a 2-a. Atribuţiile Consiliului Superior al Magistraturii
336. Categorii de atribuţii, p. 808; 337. Atribuţiile administrative, p. 808; 338. Atribuţiile jurisdicţionale, p. 808

Titlul XIII. Curtea Constituţională

Capitolul I. Organizarea şi structura Curţii Constituţionale
Secţiunea 1. Organizarea Curţii Constituţionale
339. Fundamentul legislativ al organizării Curţii Constituţionale, p. 810; 340. Structura Curţii Constituţionale, p. 812; 341. Condiţiile şi procedura de numire a judecătorilor Curţii Constituţionale, p. 813; 342. Mandatul judecătorului de la Curtea Constituţională, p. 815; 343. Organizarea internă a Curţii Constituţionale, p. 817
Secţiunea a 2-a. Statutul judecătorului
344. Atributele judecătorului constituţional – independenţa şi inamovibilitatea, p. 817; 345. Imparţialitatea judecătorului constituţional şi garanţiile acesteia, p. 819; 346. Răspunderea judecătorului de la Curtea Constituţională, p. 826; 347. Drepturile judecătorului constituţional, p. 828

Capitolul II. Atribuţiile Curţii Constituţionale
Secţiunea 1. Categorii de atribuţii
348. Enumerare, p. 828; 349. Criteriul clasificării şi clasificarea atribuţiilor Curţii Constituţionale, p. 831

Capitolul III. Atribuţiile de control
Secţiunea 1. Controlul de constituţionalitate
350. Forme ale controlului de constituţionalitate, p. 832; 351. Controlul constituţionalităţii legilor, înainte de promulgarea acestora, p. 832; 352. Controlul constituţionalităţii tratatelor sau altor acorduri internaţionale, p. 839; 353. Controlul constituţionalităţii regulamentelor Parlamentului, p. 848;

354. Soluționarea excepției de neconstituționalitate, p. 853; 355. Soluționarea conflictelor juridice de natură constituțională dintre autoritățile publice, p. 865; 356. Judecarea contestațiilor care au ca obiect constituționalitatea unui partid politic, p. 867; 357. Controlul constituționalității inițiativelor de revizuire a Constituției, p. 869

Secțiunea a 2-a. Controlul asupra alegerilor prezidențiale

358. Obiectul controlului și tehnicile de control, p. 874; 359. Hotărârile Curții Constituționale, p. 876

Secțiunea a 3-a. Controlul respectării procedurii pentru organizarea și desfășurarea referendumului și confirmarea rezultatelor acestuia

360. Referendumul în sistemul constituțional românesc, p. 883; 361. Atribuțiile Curții Constituționale în legătură cu referendumul, p. 883

Secțiunea a 4-a. Controlul asupra îndeplinirii condițiilor pentru exercitarea inițiativei legislative de către cetățeni

362. Inițiativa legislativă populară, p. 885; 363. Atribuțiile Curții Constituționale în legătură cu inițiativa populară, p. 886

Capitolul IV. Atribuțiile consultative ale Curții Constituționale

Secțiunea 1. Atribuții în legătură cu interimatul prezidențial

364. Întreruperea mandatului prezidențial și interimatul, p. 887; 365. Avizul Curții Constituționale, p. 888

Secțiunea a 2-a. Atribuții în legătură cu angajarea răspunderii politice a Președintelui României

366. Suspendarea din funcție a Președintelui României, p. 890; 367. Avizul Curții Constituționale, p. 891

Capitolul V. Actele Curții Constituționale

Secțiunea 1. Categorii de acte și natura lor juridică

368. Categorii de acte ale Curții Constituționale, p. 891; 369. Natura juridică a actelor Curții Constituționale, p. 892; 370. Obligativitatea deciziilor Curții Constituționale, p. 894

Secțiunea a 2-a. Tipurile de decizii

371. Tipologizarea deciziilor, p. 896; 372. Deciziile simple, p. 897; 373. Deciziile interimare, p. 899

Index metodologic, p. 905

BCU IAȘI

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY

«Cartea tehnică» a sistemului puterii publice fiind constituția, ni s-a părut firesc ca în cuprinsul acestui demers să fie analizate instituțiile și procedurile constituționale prin care se organizează și se exercită puterea publică. Dar, cum aceste instituții sunt populate cu oameni, pe alocuri se vorbește și de mentalități, fiindcă, așa cum se dovedește, instituțiile își dobândesc prestigiul ori se depreciază prin oamenii care le populează.

Ion Deleanu

ISBN 978-973-655-957-0
ISBN 973-655-957-2
9 789736 559570

BCU IASI / CENTRAL UNIVERSITY LIBRARY